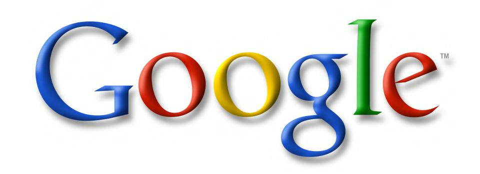
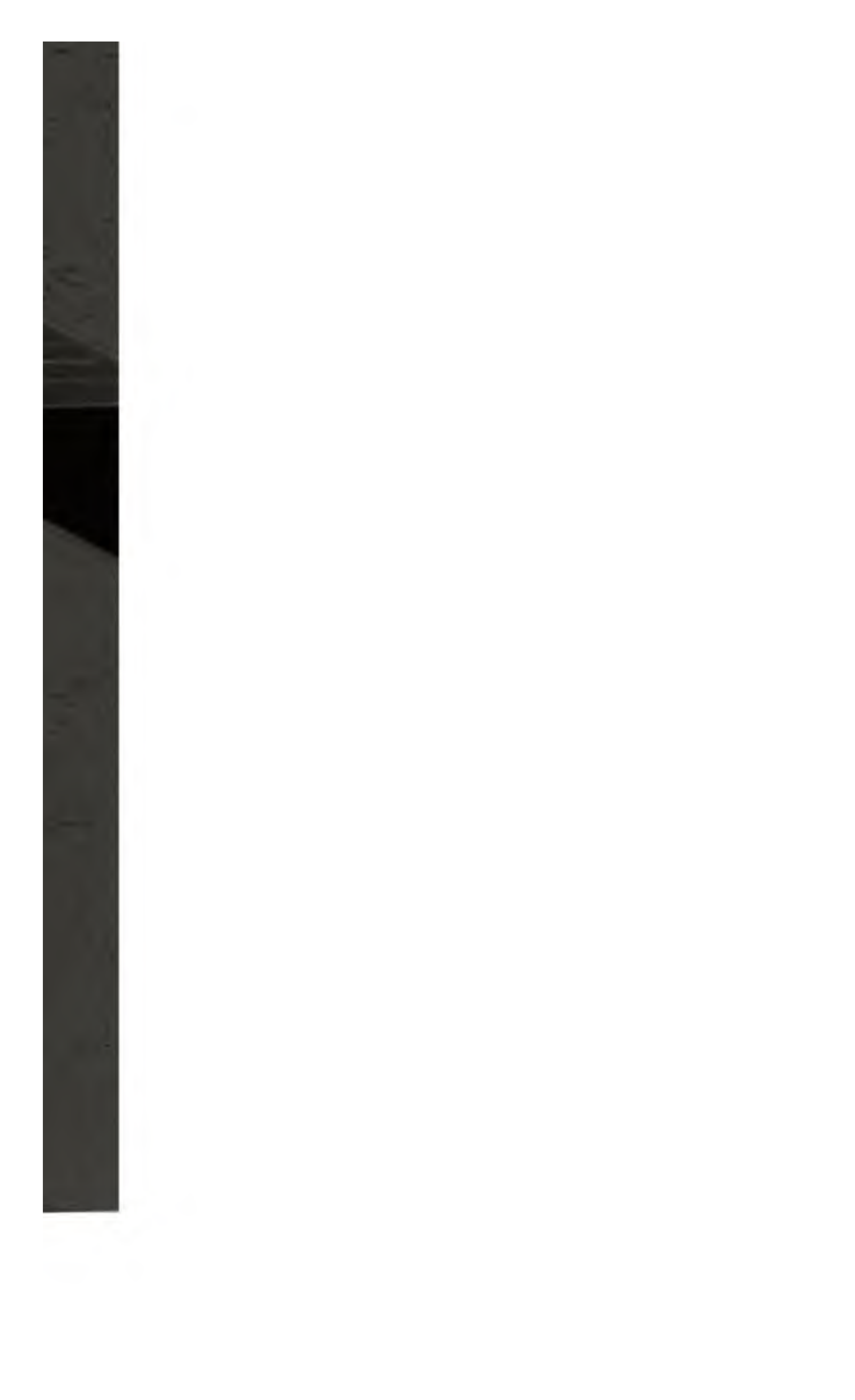
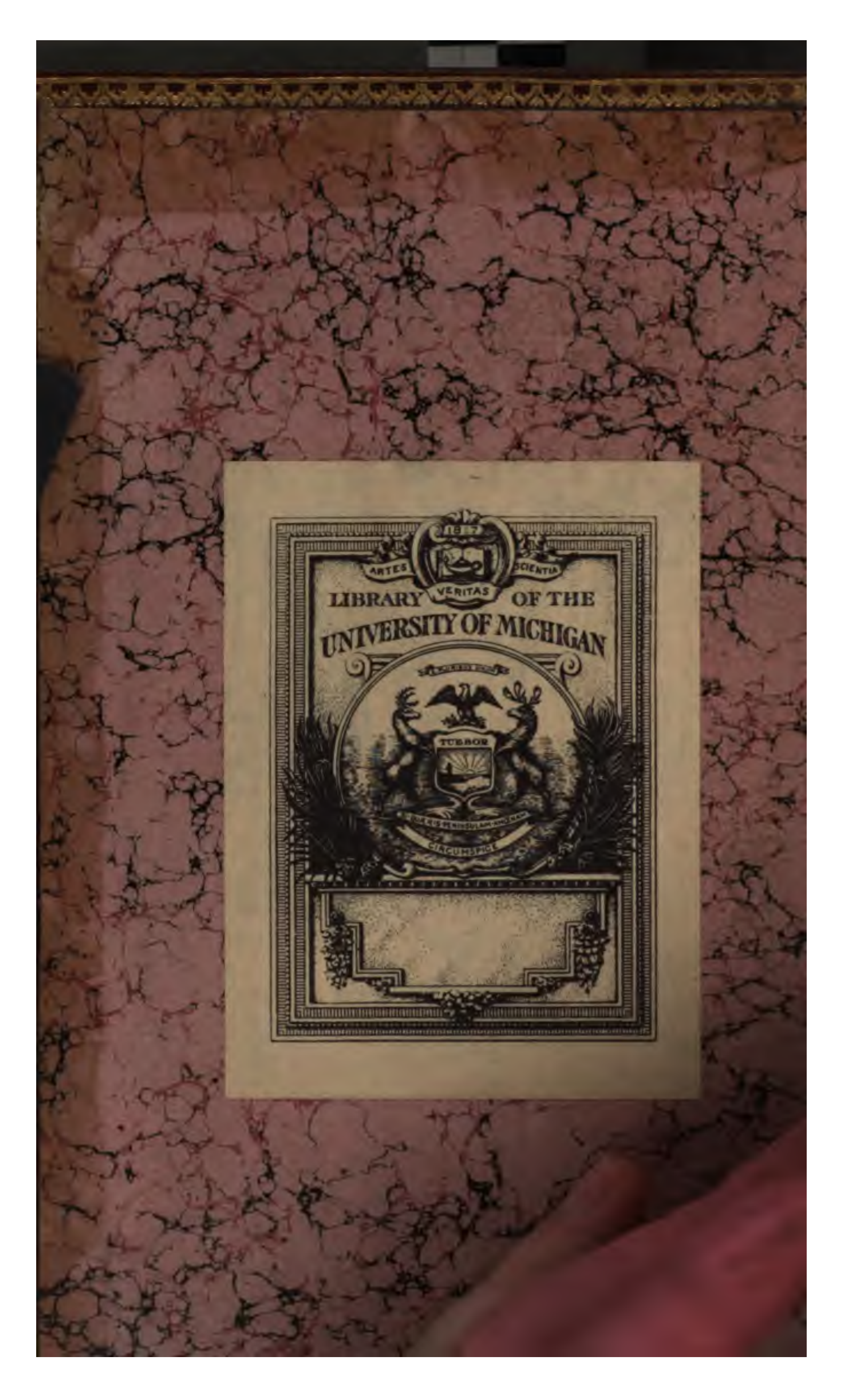








CET OUVRAGE SE TROUVE AUSSI :

A Toulouse,	CHEZ	MARTEGOUTE. CORNE ET MURAT.
Aix,		AUBIN.
Rennes,		MOLLIEX. DUCHESNE.
Poitiers,		SAURIN FRÈRES. BOURCES.
Caen,		MANCEL. MANOURY.
Limoges,		MARMIGNON.
Grenoble,		PRUDHOMME.
Colmar,		REIFFINGER.
Dijon,		V^OR LAGIER.
Bordeaux,		CH. LAWALLE.
Strasbourg,		LAGIER JEUNE.

PARIS. — IMPRIMERIE DE RIGNOUX ET C[e], RUE DES FRANCS-BOURGEOIS-SAINT-MICHEL, 8

OEUVRES

COMPLÈTES

DE J. DOMAT.

CET OUVRAGE SE TROUVE AUSSI :

'oulouse,	CHEZ	MARTEGOUTE. CORNE ET MURAT.
'ix,		AUBIN.
'ennes,		MOLLIEX. DUCHESNE.
'oitiers,		SAURIN FRÈRES. BOURCES.
'aen,		MANCEL. MANOURY.
imoges,		MARMIGNON.
'renoble,		PRUDHOMME.
'olmar,		REIFFINGER.
'ijon,		VOR LAGIER.
'ordeaux,		CH. LAWALLE.
'trasbourg,		LAGIER JEUNE.

IMPRIMERIE DE RIGNOUX ET Ce, RUE DES FRANCS-BOURGEOIS-SAINT-MICHEL, 8.

ŒUVRES

COMPLÈTES

DE J. DOMAT.

Nouvelle Édition,

REVUE, CORRIGÉE

ET PRÉCÉDÉE D'UNE NOTICE HISTORIQUE SUR DOMAT;

AUGMENTÉE

DE L'INDICATION DES ARTICLES DE NOS CODES QUI SE RAPPORTENT AUX DIFFÉRENTES QUESTIONS TRAITÉES PAR CET AUTEUR;

Des Lois, Arrêtés, Sénatus-Consultes, Décrets, Ordonnances du Roi, Avis du Conseil d'État, Décisions des Ministres, et des Arrêts de la Cour de Cassation et des Cours royales, rendus sur ces matières depuis la Promulgation des Codes.

Une Table alphabétique, par ordre de matières, est mise à la fin de chaque volume.

PAR J. REMY,

JURISCONSULTE, MEMBRE DE PLUSIEURS SOCIÉTÉS SAVANTES, ETC.

TOME TROISIÈME.

PARIS.

ALEX-GOBELET, LIBRAIRE,

ÉDITEUR DU COURS DE DROIT FRANÇAIS, PAR M. DURANTON,

RUE SOUFFLOT, 4, PRÈS LE PANTHÉON.

1835.

PRÉFACE DE L'ÉDITEUR.

Le droit public est le système des règles qui regardent l'ordre général du gouvernement et de la police d'un état. Ces règles sont nécessairement fondées sur les besoins de la nation prise en masse ; et ces besoins, recevant l'impression morale de chaque siècle, fournissent au législateur et au philosophe de nombreux sujets de méditation. Dans cette infinité de lois concernant l'ordre public, que l'on nomme arbitraires, en ce qu'elles émanent de la volonté de l'homme, la même autorité qui les a établies peut les changer et les abolir. Les préceptes de la nature sont seuls immuables; essentiels à l'ordre de la société, ils sont connus sans être promulgués; ils consistent dans le discernement du bien et du mal: on peut dire qu'ils naissent avec nous.

En France, avec notre gouvernement représentatif, tous les citoyens sont appelés à la confection des lois. Les uns y prennent une part directe, tels sont le roi et les membres des deux chambres ; les autres tiennent indirectement la balance politique par la voie d'élection et de pétition. Cette association de tout un peuple est plus qu'un droit qu'il exerce, c'est un devoir qu'il remplit.

La fidélité aux institutions du pays ne consiste pas seulement dans une obéissance absolue; respectons les lois tant qu'elles sont en vigueur, mais sachons avec courage, chacun selon ses facultés politiques, en demander le redressement ou l'abrogation, si elles répugnent à nos mœurs, si elles ne sont pas conformes à l'intérêt national.

Mais, pour soutenir constitutionnellement notre édifice social, nous ne devons pas examiner légèrement les lois qui nous régissent; nous ne saurions trop les approfondir et nous pénétrer de leur véritable esprit. L'indifférence en matière politique est un délit moral. Ceux qui le commettent perdent volontairement la plus belle prérogative du citoyen.

Quand le traité du droit public de *Domat* parut pour la première fois, la France était encore sous le régime du *bon plaisir*. Les principes développés par cet habile jurisconsulte, n'avaient pas, pour le corps entier de la nation, ce charme d'utilité si bien senti de nos jours. Ce livre n'était fait en apparence que pour quelques classes privilégiées. Il semblait que les magistrats et les membres du barreau dussent seuls profiter des généreux travaux de *Domat*. Mais lorsque la France régénérée, proclama l'égalité

devant la loi, la liberté individuelle, la tolérance religieuse, l'émancipation de la presse, l'admissibilité de tous les citoyens aux emplois civils et militaires, l'inviolabilité de la propriété, l'égale répartition des impôts, etc., elle voulut remonter à la source de ses lois, de ses usages, et, demandant à l'histoire les leçons de l'expérience, elle consulta les monumens anciens, et profita de la lumière de quelque part qu'elle vînt.

Parmi ceux qui avaient écrit sur le droit public, nul n'avait mieux compris que *Domat* les besoins de la société. Il avait tracé les règles naturelles qui sont l'objet de l'entendement et font la véritable science des lois. Les règles arbitraires, qui sont l'objet de la mémoire, n'étaient que l'accessoire de son travail, et ne se trouvaient citées par lui que comme application de ses principes.

La plupart des bases qu'il adopta n'étaient posées ni dans le droit romain, ni ailleurs. Il les tira de la loi divine, guide infaillible de justice et d'équité. Ces immenses recherches ne furent pas perdues pour nous, au jour de la restauration de nos lois. Nous ne pouvions puiser à des sources plus pures. La république, l'empire, le gouvernement royal, vinrent tour-à-tour emprunter à *Domat* les plus belles pages de son traité du droit public. Son livre est maintenant le patrimoine de la France; nous recueillons sa succession, nous devons vérifier les richesses qu'il nous a léguées, et dresser un inventaire exact et fidèle des acquisitions que nous avons faites, pour en reporter l'honneur et la gloire à l'auteur de nos institutions constitutionnelles.

Tel est le but que nous nous sommes proposé en ajoutant au texte de *Domat* la conférence des lois nouvelles et de la jurisprudence.

On verra comment il comprenait les droits et les devoirs de ceux qui ont le gouvernement souverain, l'usage des forces nécessaires pour maintenir la tranquillité publique et pour défendre l'état contre les ennemis extérieurs. On retrouvera dans sa distinction entre la puissance spirituelle et la puissance temporelle, ces maximes de droit naturel qu'il tira des saintes Écritures pour prouver que le gouvernement civil ne doit pas être l'esclave du clergé; que si les princes temporels doivent être soumis aux puissances spirituelles en ce qui regarde le spirituel, les ministres de l'église doivent être aussi de leur part soumis à l'autorité des princes en ce qui regarde le temporel.

A cette occasion, nous avons inséré la déclaration de 1682, l'édit de Louis XIV de la même année, la loi organique de l'an 10, et enfin le décret du 25 février 1810, confirmatif de la déclaration et de l'édit de mars 1682. Nous n'avons pas négligé de transcrire les ordonnances du 16 juin 1828, conséquences des anciennes lois toujours en vigueur. Malgré leurs imperfections,

ces ordonnances n'en resteront pas moins comme un monument de notre droit public et comme une consécration de ces anciens principes, que certains esprits ambitieux voudraient anéantir en plaçant l'autel sur le trône. Mais quelques efforts qu'ils fassent pour troubler la paix publique, ils ne pourront y parvenir. La loi divine et la raison humaine ne leur accordent que la mission des Apôtres, c'est-à-dire l'autorité sur le spirituel et l'obéissance aux princes. Avec une volonté ferme et la confiance de la nation, un gouvernement sera toujours assez fort pour faire respecter ses droits.

Pour avoir cette volonté et inspirer cette confiance, il faut que le choix du prince, à l'égard des hauts fonctionnaires, ne tombe que sur des hommes amis des libertés publiques. C'est ainsi qu'on voit fleurir le commerce et l'industrie, c'est ainsi qu'on voit s'établir l'ordre dans les finances, et que les impôts sont acquittés sans murmure parce qu'ils ont été réclamés légalement.

On consultera toujours avec fruit les OEuvres de *Domat* sur l'ordre des finances, sur la police générale des choses qui sont à l'usage du public, sur celle des arts, du commerce, des hôpitaux, des universités et des diverses branches de l'administration publique.

A ces matières nous avons appliqué la législation et la jurisprudence ancienne et nouvelle. Nous regrettons de ne pouvoir y ajouter les lois communale et départementale, si long-temps promises à la France, et dont nous avons vu les projets offerts à nos législateurs, mais retirés avant la discussion. Il n'est pas éloigné le jour où, dans des proportions plus larges, ces lois nous seront rendues. Notre espérance ne sera pas déçue, le temps est gros de l'avenir.

Confians dans la loyauté et l'intégrité de la magistrature, nous attendons avec calme le complément nécessaire de nos institutions. Fidèle à ces anciennes doctrines, si clairement définies par *Domat*, l'ordre judiciaire est l'orgueil de la France. Toutes les lois qui se rattachent à son organisation actuelle, à ses franchises, ont été recueillies par nous avec une attention scrupuleuse. Remontant à l'origine de la cour de cassation, des cours royales, des tribunaux inférieurs, du ministère public, nous avons observé la magistrature dans toute la carrière qu'elle a parcourue. Nous avons aussi inséré dans ce travail toute la législation et la jurisprudence sur les notaires, les avoués, les huissiers, et tous les auxiliaires de la justice. Nous n'avons rien omis sur ce qui concerne l'ordre des avocats, que l'ordonnance de 1822 a pu dépouiller de quelques-unes de ses prérogatives, sans lui ôter ce noble désintéressement et cette indépendance d'esprit qui forment son plus bel apanage.

Dans la justice administrative, nous avons suivi pas à pas le

tutionnelle dont Louis XVIII fit le *palladium* de la liberté de la France, et que nous avons rappelée presque à chaque page, tant les applications en sont fréquentes! Par la supériorité de son génie, *Domat* méritait l'honneur d'avoir posé les premières bases fondamentales de nos lois civiles et politiques; notre reconnaissance lui est acquise; il sera le contemporain de tous les âges, il sera immortel comme la charte *.

« Si les lois, dit Bacon, ont été accumulées les unes sur les autres, au point de former un grand nombre de volumes, ou de présenter une confusion telle qu'il soit nécessaire de les refondre et de les réduire en un seul corps dégagé de contradictions et d'obscurité; qu'on s'occupe sans délai d'un tel travail : que la difficulté de l'exécution ajoute à son prix : et que ses auteurs soient mis au nombre des hommes qui ont bien mérité de la patrie (1). »

---

* Il y a des raisons supérieures qui sont de tous les temps, dit un profond jurisconsulte, M. Devaux, député du Cher, et *dominent tous les âges de la société* parce que la nature des choses *où elles puisent leurs inspirations ne change* jamais. *Domat était* du petit nombre de ces *esprits privilégiés* qui ont eu la force de s'élever au-dessus de notre droit civil pour en apercevoir l'ensemble, en *coordonner toutes les parties*, en *fixer* les *principes*, en *exprimer* les détails dans un *style pur* et *concis*, en *distribuer les doctrines dans un enchaînement méthodique*. Cet esprit d'analyse et de classification des matières qui brille dans les meilleurs traités de Pothier, *Domat* l'avait mis, plus d'un siècle auparavant, dans *le vaste plan de ses lois civiles*, véritable panorama *d'où l'observateur studieux* jouit de la *perspective* la plus *nette* de toute l'économie du droit civil et de *toutes les richesses* de *détails éclairés* par une lumière douce et pénétrante, qui ne laisse rien dans l'obscurité.

Guidé par *Domat*, on *apprend sans peine*, parce que l'on conçoit sans efforts ce qui est exprimé en forme de sentences axiomatiques douées de la *clarté* de l'évidence.

J'ai peur cependant que *Domat* ne soit pas aussi généralement *étudié qu'il le mérite*, par notre *jeunesse* qui se voue au culte des lois. M. Remy *a rendu un service à la science* en mettant les œuvres de *Domat* à la portée, pour le prix, de nos jeunes *étudians*, et en *relation* avec notre Code civil par les citations de chaque article de ce code, *dont* on *trouve* le *développement* dans chaque maxime de *Domat*. Pour faire *sentir l'utilité* de cette *conférence*, je prends un article au hasard. L'art. 1868 du Code civil dit : « que l'héritier n'a droit qu'au partage et non à la continuation de la société. Pourquoi cela? *Domat* va nous l'apprendre : « parce que le choix est tellement essentiel pour former une société, que les héritiers même des associés ne succèdent point à cette qualité, parce qu'ils peuvent n'y être pas propres, et qu'eux aussi peuvent ne s'accommoder pas, ou du commerce que fait la société ou des personnes qui la composaient. »

Pour compléter l'instruction, M. Remy joint à la citation des articles

(1) Bacon, de accumulatione legum nimiâ, aphorism. 59.

diant le moyen de faire concorder le droit romain avec le droit moderne, et sera pour lui un petit arsenal portatif et commode, dans lequel il trouvera, sans efforts, des autorités pour soutenir sa *thèse*, et des réponses à toutes les exigences des professeurs. Les applications et les annotations qui sont faites par le nouvel éditeur, quoique très-multipliées, sont d'une rigoureuse exactitude, et on peut les citer avec confiance.

Les deux premiers volumes, qui sont en vente, renferment le *traité des lois et les lois civiles*; ils ont été rédigés avec une intelligence et un soin qui, malgré les *nombreuses difficultés d'un travail de cette importance*, servent de garantie pour les deux derniers volumes. Au reste, les suffrages dont le Roi, les membres de son auguste famille, la chambre des pairs, la chambre des députés, les ministres de la justice, des finances, des affaires ecclésiastiques, le préfet de la Seine pour la bibliothèque de la ville de Paris, ont honoré M. Remy, en souscrivant à son ouvrage, justifient nos éloges. De tels suffrages lui assurent la *récompense justement méritée par l'éminent service qu'il rend au barreau moderne*, pour avoir mis en corrélation le droit ancien avec le droit actuel (1).

M. Rémy a eu l'idée de faire en quelque sorte, ont dit MM. les Rédacteurs du *Globe*, des ouvrages de *Domat*, un commentaire de notre Code civil. A cet effet, il a placé à la suite des textes de *Domat*, qui font loi aujourd'hui par la sanction qu'il ont reçue de la puissance législative, l'indication des articles de nos Codes qui s'y rapportent. Ceux-ci ne font qu'énoncer le principe : le lecteur en trouvera dans *Domat* le développement, l'esprit et le motif, comme à son tour le texte précis et impératif de nos Codes, sert à fixer la pensée sur le véritable sens des expressions de *Domat*......— On ne peut qu'applaudir à cette entreprise et aux additions dues à l'éditeur dans le but d'augmenter l'utilité des ouvrages de *Domat* (2).

Aucun auteur, avant Domat, n'avait tenté de refondre, pour ainsi dire, toute la jurisprudence, de lui donner de l'ensemble et de l'unité, et d'offrir sur toutes les matières du droit un corps de doctrine et de principes méthodiquement disposé; il conçut et exécuta ce vaste projet. Son dessein fut de réunir les lois civiles dans leur ordre naturel, de faire le même travail sur le droit public, et d'y joindre un choix des lois romaines qu'il estimait être utiles à l'interprétation du droit français. D'Aguesseau l'encouragea dans une si belle entreprise; il lui facilita même les moyens de l'accomplir en le faisant venir à Paris et en appelant sur lui les graces du roi. Ce grand magistrat, dans les instructions adressées à son fils, rend hommage au génie de Domat; il lui conseille la lecture de ce grand ouvrage des lois civiles dans leur ordre naturel.

L'autorité des lois romaines, sur lesquelles Domat s'appuyait, ne suffit plus aujourd'hui; les changemens apportés par la législation nouvelle ont fait naître dans les œuvres de cet illustre écrivain une lacune que M. Remy s'est proposé de remplir; il a fait des additions importantes en ajoutant au travail existant l'indication des articles de nos codes et des dispositions législatives et réglementaires qui s'y rapportent : de cette manière, il a lié et expliqué l'une par l'autre les deux législations. On ne peut qu'applaudir à cette entreprise et aux additions dues à l'é-

(1) Extrait de la Gazette des tribunaux, 6 juin 1829. (2) Extrait du Globe, 15 avril 1829.

CET OUVRAGE SE TROUVE AUSSI :

A Toulouse,	Chez	MARTEGOUTE. CORNE et MURAT.
Aix,		AUBIN.
Rennes,		MOLLIEX. DUCHESNE.
Poitiers,		SAURIN Frères. BOURCES.
Caen,		MANCEL. MANOURY.
Limoges,		MARMIGNON.
Grenoble,		PRUDHOMME.
Colmar,		REIFFINGER.
Dijon,		Vor LAGIER.
Bordeaux,		Ch. LAWALLE.
Strasbourg,		LAGIER Jeune.

PARIS. — IMPRIMERIE DE RIGNOUX ET Ce, RUE DES FRANCS-BOURGEOIS-SAINT-MICHEL, 8

LE DROIT PUBLIC,
SUITE DES LOIS CIVILES
DANS LEUR ORDRE NATUREL.

LIVRE PREMIER.

Du Gouvernement, et de la Police générale d'un État.

Il n'y a personne qui ne soit très-persuadé de la conséquence du bon ordre dans un état, et qui ne souhaite sincèrement de voir bien réglé celui où il est obligé de passer sa vie. Car chacun comprend, et sent en soi-même par l'expérience et par la raison, que cet ordre le regarde et l'intéresse en plusieurs manières. Ainsi, l'amour propre suffit pour inspirer ce sentiment à tous ceux qui ne sont pas des séditieux, des rebelles, ou engagés par d'autres déréglemens que l'ordre et la justice ne souffrent point. Mais quoiqu'il n'y ait rien de plus naturel à chaque homme que de considérer, dans le bien public, la part qu'il y a, et que cette vue dût avoir l'effet d'engager toutes sortes de personnes sans exception, à contribuer de leur part à le maintenir; on voit au contraire que rien n'est si rare que de trouver quelques-uns de ceux même que leurs emplois engagent à s'appliquer à ce bien commun, qui ne fassent voir par leur conduite qu'ils sont peu touchés ou peu instruits du principe qui devrait les porter à un tel devoir.

[Le peuple français (1), convaincu que l'oubli et le mépris des droits naturels de l'homme sont les seules causes des malheurs du monde, a résolu d'exposer, dans une déclaration solennelle, ces droits sacrés et inaliénables, afin que tous les citoyens, pouvant comparer sans cesse les actes du gouvernement avec le but de toute institution sociale, *ne se laissent jamais opprimer et avilir par la tyrannie;* afin que le peuple ait toujours devant les yeux les bases de sa liberté et de son bonheur, le magistrat *la règle de ses devoirs*, le législateur l'*objet de sa mission....*

Art. 1. Le but de la société est le bonheur commun. Le gouvernement est institué pour garantir à l'homme la jouissance de ses droits naturels et imprescriptibles.

Art. 2. Ces droits sont l'égalité, la liberté, la sûreté, la propriété. V. l'art. 1er de la *Charte constitutionnelle*, et les art. suivans.

Originairement, dit Burlamaqui, le genre humain n'était distingué qu'en *familles* et non en *peuples*. Ces familles vivaient sous le gouvernement paternel de celui qui en était le chef, comme le père ou l'ayeul. Mais ensuite étant venues à s'accroître et à s'unir pour leur défense com-

(1) Acte constitutionnel du 24 juin 1793.

mune, elles composèrent un corps de *nation*, gouverné par la volonté de celui ou de ceux à qui l'on remettait l'autorité. De là vient ce qu'on appelle *gouvernement civil*, et la distinction de *souverain* et de sujets (1).]

Tout le monde sait que la société des hommes forme un corps dont chacun est membre; et cette vérité que l'Écriture nous apprend et que la lumière de la raison nous rend évidente (2), est le fondement de tous les devoirs qui regardent la conduite de chacun envers tous les autres et envers le corps. Car ces sortes de devoirs ne sont autre chose que les fonctions propres aux engagemens où chacun se trouve par le rang qu'il tient dans ce corps.

C'est dans ce principe qu'il faut puiser, comme dans la source, toutes les règles des devoirs et de ceux qui gouvernent, et de ceux qui sont sujets au gouvernement. Car c'est par la situation de chacun dans le corps de la société, que Dieu, de qui il doit tenir sa place, lui prescrit, en l'y appelant, toutes ses fonctions et tous ses devoirs. Et comme il commande à tous l'observation exacte des préceptes que contient sa loi, et qui font les devoirs communs de toutes sortes de personnes; il prescrit à chacun en particulier les devoirs propres de sa condition et de son état, par le rang qu'il tient dans le corps dont il est membre; ce qui renferme les fonctions et les devoirs de chacun des membres envers tous les autres, et envers le corps.

[La loi prend les hommes en masse, elle parle au corps entier de la société, et il suffit pour obliger que chaque particulier ait pu la connaître. *Leges est idem scire, aut debuisse, aut potuisse* (3).

Il n'y a point en France d'autorité supérieure à celle de la loi; le roi ne règne que par elle, et ce n'est qu'au nom de la loi qu'il peut exiger l'obéissance (4).]

Si on examine sur ce principe si sûr, si simple, et si naturel, la conduite des particuliers, en ce qui regarde leurs devoirs envers le public, et la conduite de ceux que leur possession oblige à procurer le bien commun, et à maintenir l'ordre dans l'État; on verra que bien loin que tous ces membres se considèrent par cette vue, et rapportent à cette fin les fonctions que leur rang demande, la plupart ne se regardent qu'eux-mêmes, sans aucun rapport au corps dont ils sont les membres, et règlent toute leur conduite sans aucune vue de l'ordre et du bien commun de ce corps. Mais chacun se fait son tout de soi-même, et son amour propre rapportant à soi toute sa conduite, il y consacre l'usage entier des droits, des devoirs et des fonctions qu'il ne doit exercer que comme membre du corps commun, et les tourne même contre le bien de ce corps, s'il juge que son bien propre en demande

(1) Principes du droit naturel, chap. 4. § 9. (2) L. 13, ff. ad leg. aquil. 1 Cor. 12, 18. (3) Portalis, exposé des motifs du Code civil. (4) Const. du 14 sept. 1791, ch. 3, sect. 1.

ce méchant usage; ou il les abandonne, s'il n'y trouve rien qu'il puisse rapporter à soi. Ainsi, on voit une infinité de personnes qui, au lieu de donner à la dignité attachée aux charges publiques qu'elles exercent, son usage naturel qui est d'autoriser leur ministère, y attirant le respect et l'obéissance de ceux qui doivent y être soumis, ne mettent en usage cette autorité que pour étaler leur ambition, et attirer à leurs personnes l'honneur qui n'est dû qu'au rang qu'elles occupent. Ainsi, on en voit qui ne se servent de l'autorité de leurs charges, destinées pour faire régner la justice, que comme d'un moyen pour exercer des injustices et des violences (P. 114, 115, s.), et pour accabler ceux que cette autorité devait protéger. Ainsi, la plupart n'exerçant leurs ministères et leurs fonctions que par la vue de l'honneur, des émolumens, et des autres avantages qui leur en reviennent, ils n'agissent et ne sont en effet que comme des membres morts, si leur amour propre n'envisage dans ces fonctions que le bien commun. (P. 123, s. 127, s. 109, s. 91, s.)

On voit assez par cette première réflexion, quel est le fondement de tous les devoirs de ceux qui doivent contribuer à l'ordre public; et que comme cet ordre ne peut subsister que par le concours des fonctions de tous les membres qui composent le corps de la société, la dépravation des fonctions des membres ou leur seule cessation y fait comme une maladie qui en trouble et dérègle l'ordre. Comme c'est donc sur le fondement de cette vérité, que la société forme un corps dont chacun est membre, que sont établies les différentes règles des devoirs de ceux qui composent cette société, et que ces devoirs font la partie la plus essentielle des matières du Droit Public; on a été obligé de commencer le détail de ces matières par cette réflexion sur ce fondement qui aura son usage dans toute la suite, où l'on expliquera les fonctions et les devoirs des diverses sortes de personnes dont les emplois peuvent avoir quelque rapport à l'ordre public.

TITRE PREMIER.

Du Gouvernement et de la Police générale d'un État.

Quoique chaque état ait sa manière propre de gouvernement, et qu'il y ait en tous quelques lois ou quelques usages qui distinguent les noms, le nombre et la puissance de ceux qui en remplissent les premières places, il y a cela de commun en tous, que l'ordre général y est maintenu par une puissance supérieure et souveraine, soit qu'elle réside en une seule ou en plusieurs personnes. (Charte, 13, 14, 15.)

On appelle monarchies ou états monarchiques ceux où la souveraineté réside en un seul, à qui on donne en général le nom de

prince : et on appelle république, les états où la souveraineté réside en plusieurs personnes.

Les états monarchiques sont de plusieurs sortes : empires, royaumes, et autres sous divers noms ; plusieurs sont héréditaires, et quelques autres sont électifs. Parmi les héréditaires, quelques-uns ne passent qu'aux mâles, et en d'autres les filles succèdent au défaut des mâles. On peut mettre au nombre des états monarchiques, divers états qui, sous les noms de duchés, comtés, marquisats et autres semblables, forment des principautés dont les ducs, les comtes, les marquis sont les souverains : et quoiqu'ils tiennent leurs souverainetés et principautés en fief d'autres princes dont ils sont vassaux, ils ne laissent pas d'avoir une domination souveraine sur leurs sujets; il y a même des royaumes tenus en fiefs. Il y a aussi des principautés attachées à des évêchés, et qui passent à l'évêque par son élection à l'épiscopat (1).

Les républiques sont aussi de diverses sortes; car il y en a qu'on appelle aristocratiques, où le gouvernement est entre les mains de personnes du premier rang; et il y en a qu'on appelle démocratiques, où des personnes du commun du peuple peuvent être appelées au gouvernement. On donne aussi le nom d'oligarchies à quelques-unes où le gouvernement est entre les mains de peu de personnes, pour les distinguer des autres où ceux qui gouvernent sont en plus grand nombre. Ainsi, ces diverses manières du gouvernement des républiques les distinguent les unes des autres; mais elles ont toutes cela de commun, que c'est par l'élection qu'on en remplit les premières places, soit que cette élection se fasse par un certain corps qui en ait le droit, ou par des députés de divers ordres, ou par d'autres voies.

De ces deux espèces générales de gouvernement, ou monarchique ou républiqne, le monarchique est le plus universel, et le plus ancien. Il est le plus universel, puisqu'on voit qu'aujourd'hui tout l'univers est en monarchies, à la réserve d'un très-petit nombre de républiques, et qu'on sait, par les histoires de tous les temps et de tous les lieux, que cette sorte de gouvernement a toujours été le plus en usage. Et on peut remarquer que toutes les républiques qui sont aujourd'hui en Europe, où en est le plus grand nombre, n'ont toutes ensemble qu'une très-petite étendue, et qu'il n'y en a aucune qui n'ait été soustraite d'un gouvernement monarchique qui avait précédé. Car elles ont toutes été démembrées ou de l'empire romain, ou d'autres états monarchiques; et si on remonte à la république de Rome, la plus florissante qui ait jamais été, on sait qu'elle avait été précédée d'une monarchie.

Pour ce qui regarde l'antiquité, celle du gouvernement monar-

(1) V. le décret sur l'abolition du régime féodal, rapporté, t. 1, p. 109.

chique a son origine dès la création du monde, où il était tout naturel, qu'une seule famille devenant un peuple, la puissance paternelle du premier chef, de qui les enfans et les descendans composaient ce peuple, fût en sa personne un droit de gouvernement, et que cette unité du gouvernement naturelle dans le commencement de la société des hommes, y persévérât. Aussi voit-on qu'après le déluge qui mit le genre humain au même état où l'avait mis la création, un seul fut le chef de la première société, et que lorsqu'elle se divisa pour se disperser et en former plusieurs en divers pays, chacune conserva cette manière de gouvernement. On peut remarquer aussi dans les livres saints, qui sont les seuls où l'on a l'histoire depuis le commencement du monde, pendant plusieurs siècles, avant les premiers dont il paraît quelques vestiges dans les autres livres, qu'il n'y est fait aucune mention de républiques. Mais on y voit un usage universel d'états monarchiques, tellement multipliés, que dans la petite étendue qui environnait l'état des Juifs, on compte un grand nombre de rois, dont chacun ne pouvait avoir que des bornes très-resserrées. Et dans toute la suite, on voit dans ces mêmes livres saints et par tous les autres, que presque tous les gouvernemens de l'univers ont été monarchiques.

Il semble qu'on puisse conclure de cette antiquité du gouvernement monarchique, de son origine qu'il tire du gouvernement paternel, et de sa durée dans tous les siècles par tout l'univers, que c'est le gouvernement le plus naturel, et que c'est celui que la multitude a jugé le plus utile. Et quoiqu'il soit vrai que la multitude n'est pas toujours dans les sentimens les plus raisonnables, cette verité a ses bornes en deux sortes d'opinions et de sentimens où la pluralité est souvent sujette aux erreurs. L'une des opinions dans les matières dont la connaissance dépend de principes de sciences connues de peu de personnes, et dont les vérités sont cachées et souvent contraires à ce qui paraît aux sens dont la plupart font la règle de leurs jugemens. Et l'autre des sentimens qu'inspire la corruption du cœur, la pente de l'amour propre, et les mouvemens des passions; car comme nous naissons tous dans la pente au mal, et que peu de personnes s'élèvent à se conduire par les vues de la vérité et de la justice, la multitude s'égare dans les sentimens qui naissent du cœur; et on jugerait presque toujours très-imprudemment, très-faussement et même criminellement, si on jugeait des sentimens et des mouvemens du cœur selon le goût de la multitude. Ainsi, par exemple, on jugerait mal que l'amour et la recherche des plaisirs, des biens, des honneurs fût le meilleur parti, parce que c'est celui de la multitude. Mais dans les choses où la connaissance du juste et du vrai ne dépend ni de l'étude des sciences, ni de la pureté et droiture du cœur, et où la diversité des sentimens ne blesse ni la religion

ni les bonnes mœurs, la multitude sent et juge presque toujours mieux que ne sentent et ne jugent ceux qui veulent s'en distinguer, et qui se portent à d'autres vues que celles où la pente naturelle porte le commun des hommes. Car cette pente n'est autre chose que l'inclination de suivre les lumières que Dieu nous donne naturellement; et la raison est le principe qu'il nous a donné pour l'usage de ces lumières. On voit même quelquefois que cette pente de la multitude à un sentiment, se trouve fondée sur des principes naturels qui ne se découvrent pas facilement, et que ceux qui se portent à des sentimens contraires n'ont pas pénétré; le lecteur peut en voir un exemple dans le préambule de la sect. 3 du tit. 9 de ce premier livre.

On peut ajouter à toutes ces considérations, qui font juger que l'état monarchique étant le plus universel et le plus ancien, il est le plus naturel et le plus utile; qu'il est aussi le plus conforme à la l'esprit de la loi divine, et à la conduite de Dieu sur les hommes. Puisque c'est celui que Dieu choisit quand il voulut former un peuple sur lequel il devait faire éclater sa conduite toute puissante, pour figurer un autre peuple qu'il voulait former de toutes les nations du monde, et qui ne devait avoir aussi qu'un seul prince, dont le règne s'étendît à tout l'univers, et à tous les siècles. Il commença par choisir et distinguer une famille, et y établir celui qui en était le chef comme un premier prince, même avec l'usage des armes; les descendans de ce premier chef qui composèrent ce peuple ayant été dans une captivité de 400 ans (1) sous la tyrannie d'un peuple voisin, où ils se multiplièrent jusqu'à composer plus de six cent mille hommes propres à porter les armes. Lorsque Dieu voulut les délivrer de cette captivité, il leur suscita un libérateur qui les en tira, et qui exerça sur ce peuple pendant toute sa vie les fonctions de prince sous la conduite visible de Dieu, qui se servait de cet homme seul pour exécuter ses ordres en tout ce qui regardait le gouvernement. Et dans toute la suite ce peuple eut toujours des chefs qui le gouvernaient sous le nom de juges, c'est-à-dire, selon la langue sainte, de princes qui avaient le gouvernement. Ainsi, pendant tout ce temps de Moïse, et des princes ses successeurs, le gouvernement du peuple juif fut toujours monarchique, c'est-à-dire en la personne d'un seul; de sorte que quand Moïse, ne pouvant suffire à régler par soi-même tous les différends du peuple, choisit parmi les anciens les plus sages et les plus habiles pour le soulager dans cette fonction, il se réserva la connaissance des difficultés qui mériteraient que l'on vînt à lui (2). Dès le commencement du gouvernement de Josué son successeur, Dieu lui dit qu'il serait avec lui, comme il avait été avec Moïse; et il commença d'agir en chef qui avait seul le gouvernement,

(1) Gen. 15. 13. Act. 7. 6. (2) Deuter. 1. 17.

donnant ses ordres aux premiers du peuple qui devaient commander sous lui, et qui tous lui promettaient une fidèle obéissance, lui déclarant que le premier qui manquerait d'obéir à tout ce qu'il ordonnerait serait mis à mort (1).

[Les meilleurs gouvernemens, dit Burlamaqui, sont ou une monarchie limitée, ou une aristocratie tempérée par la démocratie, par quelque privilége en faveur de la généralité du peuple (2). Pour ce qui est de la monarchie, elle s'établit lorsque le corps entier du peuple confère l'autorité souveraine à un seul homme, ce qui se fait par une convention entre le roi et ses sujets (3)].

Le gouvernement des juges fut suivi de celui des rois, par un changement qu'il n'est pas nécessaire d'expliquer ici. Car il ne s'agit pas des différentes manières dont un seul peut avoir le gouvernement; mais seulement en général de la préférence du gouvernement d'un seul à celui d'une république, comme étant le plus naturel et le plus conforme à la conduite de Dieu sur le peuple qu'il avait choisi. Et en effet, après que Dieu eut donné à ce peuple un roi qu'il lui avait demandé, et qu'il eût puni et le peuple pour avoir voulu un gouvernement différent de celui qu'il avait lui-même réglé, et ce roi même pour n'avoir pas suivi tous ses ordres; il ne laissa pas de leur donner un second roi, et de choisir lui-même pour cette place un homme qui mérita cet éloge singulier d'être selon le cœur de Dieu (4), et qu'il rendit digne de représenter, par son règne celui de ce prince qui devait naître de lui et former ce règne divin dont celui de ce peuple était la figure : et il donna à ce second roi plusieurs successeurs ses descendans qui régnèrent sur ce même peuple. (Charte, 74.)

On voit par cette suite de monarchies dans l'étendue de tout l'univers, et dans la durée de tous les siècles, et par cette conduite de Dieu sur le peuple juif, que l'état monarchique est le plus naturel et le plus conforme à celui que Dieu a lui-même mis en usage sur son peuple. Et c'est par cette même conduite que Dieu ayant formé la société de chaque état, comme un corps dont ceux qui le composent sont autant de membres, il a établi en chacun un chef (5) pour gouverner et tenir sa place, comme un père dans sa famille, et qui par l'unité du gouvernement imite et représente celui de sa providence, et contienne les membres de ce corps dont il est le chef dans les liaisons qui doivent former l'ordre de la société qui les unit. (Charte, 13, 14, 15.)

Il semble suivre de ces vérités, que l'état monarchique est le plus naturel, et le plus utile. Et aussi voit-on que les inconvéniens qui ne sauraient manquer de naître dans toutes les choses où la conduite des hommes a quelque part, sont naturellement moindres dans les monarchies que dans les républiques. Ainsi,

(1) Jos. 1. 18. (2) Princ. de droit polit. ch. 2, § 44. (3) Ibid. ch. 1. § 14. (4) Act. 13. 22. 1. Reg. 13. 14. (5) Eccli. 17. 14.

dans une monarchie les sujets ne s'avisent pas d'aspirer à la place du souverain; et on y voit bien moins de cabales et de factions. Car l'ambition des particuliers y ayant pour borne un rang de sujet, elle ne va pas à des entreprises de s'élever à celui du chef, et à troubler l'état par des séditions et des guerres civiles. Mais dans une république plusieurs pouvant prétendre les premières places, et y parvenir par l'élection, les brigues ont souvent plus de part aux suffrages que le mérite : et ceux qui se proposent une élévation aux premières places ne manquent pas d'en faire pour y réussir, et s'il manquent d'occasions et de conjonctures pour user de la force, ils tâchent de s'attirer les suffrages par des présens, par des promesses, par des menaces sur ceux à qui ils peuvent en faire, et par d'autres voies, qui divisent les familles, corrompent ceux qui doivent faire l'élection, et font élever au gouvernement de méchans sujets. Ainsi ces choix injustes ont encore l'inconvénient des envies, des jalousies, des divisions, des inimitiés, et font que la soumission à ceux qui sont entrés par ces voies dans les places du gouvernement, y est plus pénible, et quelquefois même odieuse. Les élections même les plus légitimes n'empêchent pas que ceux qui se croient d'un plus grand mérite que les personnes élevées au-dessus d'eux au gouvernement, ne les y regardent avec jalousie, et qu'il ne naisse de tous ces inconvéniens diverses suites opposées au bien public qui devait être le fruit du gouvernement. On voit aussi dans les républiques, que ceux qui remplissent les premières places ayant leurs intérêts propres et celui de leurs familles distingués de ceux de l'état, le bien public y est exposé à céder au leur dans les occasions où l'élévation peut favoriser cette pente à leurs intérêts : au lieu que dans une monarchie, le gouvernement souverain étant en la main d'un seul qui ne doit avoir qu'une seule vue, et un seul intérêt du bien de l'état qu'il doit considérer comme le sien propre, rien ne le divise. Et cette unité qui n'empêche pas l'usage des bons conseils rend les résolutions plus fermes, plus secrètes et plus proportionnées au bien de l'état, et en facilite l'exécution, qu'elle rend plus prompte, plus forte et plus absolue, par la réunion de toutes les forces et de tout ce qui regarde cette exécution en la personne du souverain, en qui réside la plénitude et l'unité du gouvernement. (Charte, 14, 15, 57.)

Outre ces avantages naturels au gouvernement monarchique, on peut encore en remarquer un commun à presque toutes les monarchies qui sont dans le monde, et qu'on ne voit point dans la plupart des républiques. Tout le monde sait que pour procurer et maintenir le bien d'un état, il faut qu'il abonde de toutes les choses qui peuvent contribuer aux nécessités et aux commodités de la vie pour toutes sortes de personnes qui le composent; qu'on y vive en paix et en sûreté contre les entreprises des voisins et

des ennemis; que l'autorité de la justice y soit absolue; que l'art militaire, les sciences, les beaux-arts, le commerce puissent y fleurir par la multitude des personnes qui les cultivent, et par les récompenses du mérite de ceux qui ont rendu des services singuliers au public, et que les finances puissent fournir aux dépenses que demandent toutes ces choses, d'où dépend le bien commun de l'état; d'où il s'ensuit que plus un état a d'étendue, plus il a tous ces avantages, et il en a aussi moins à proportion que ses bornes sont resserrées. Car les biens de toutes sortes y abondent moins, et on n'a pas tous les secours nécessaires pour en avoir d'ailleurs; les personnes habiles y sont en bien moindre nombre; on y a moins de secours des deniers publics, et on y est tout autrement exposé aux entreprises des étrangers, dont les moindres peuvent renverser l'état. Puisqu'il est donc du bien d'un état qu'il fleurisse et qu'il se maintienne par son abondance et par ses forces, ce qui demande une étendue qui puisse y fournir, on peut dire que ces avantages ont toujours été, et sont encore naturellement propres à tous les grands états monarchiques, tels que sont aujourd'hui la plupart dans toutes les parties du monde, et qu'ils manquent à presque toutes les républiques qu'on voit à présent; car elles sont restreintes à peu d'étendue, et leur peu de force les expose aux entreprises de leurs voisins, et à implorer la protection des princes qui peuvent leur tourner en une espèce de domination étrangère, et avoir de fâcheuses suites. Et ce qui cause ce peu d'étendue des républiques, et les prive de ces avantages des grands états, c'est parce que le gouvernement des républiques n'est naturel qu'à un petit peuple qui se sépare et se distingue des autres par ses mœurs propres, pour se réunir par des liaisons qui approchent de plus près ceux qui le composent, pour les rassembler sous un gouvernement qui soit à leur gré; de sorte que cette union ne se forme pas aisément entre plusieurs peuples. Mais les grands états ont été formés ou par la multiplication des premiers peuples qui ont commencé d'occuper un pays, ou par des conquêtes qui en ont étendu les bornes; et quelques-uns même, comme ceux de l'Europe, ont été de grandes portions de l'empire romain démembré. Et toutes ces manières, et les autres qui peuvent avoir donné la naissance et l'accroissement à toutes les grandes monarchies, ont eu cette suite de les mettre à couvert des entreprises les unes des autres, et de faire abonder en chacune tout ce qui peut faire le bien d'un état et le maintenir. (Charte, 14.)

On ne doit pas tirer à conséquence, contre ces remarques sur les avantages des monarchies, la grandeur de la république de Rome; car il ne faut considérer comme le corps de cette république que Rome même, ou le peuple romain, qui s'étant rendu maître des autres peuples ne le regardait pas comme composant

avec lui une république, mais comme des états sujets à sa domination. Et pour ce qui regarde les inconvéniens des républiques, celle de Rome tomba en peu de siècles dans le plus grand de ceux qu'on a remarqués, ayant eu sa fin par l'ambition des auteurs des dernières guerres civiles, où le vainqueur se rendit le maître de la république et en fit une monarchie (1).

On peut ajouter à ces réflexions sur les avantages des monarchies ceux de la France, qui de tous les états du monde est celui où ils abondent le plus par son étendue en plusieurs grandes provinces, par sa situation dans le climat le plus tempéré, et sur les deux mers, par sa fertilité de tout ce qu'il y a de meilleur et de plus nécessaire, par la multitude de ses sources, ruisseaux, rivières et fleuves propres aux navigations pour la communication des provinces, par sa proximité de plusieurs états ses voisins, par la politesse de la nation féconde en grand esprits et en grands hommes en toute sorte de professions, par ses richesses, et ses grandes forces. Et aussi n'a-t-on jamais vu d'état d'une si longue et ferme durée avec tant d'avantages au-dessus des autres.

Il semble qu'on puisse conclure de toutes ces réflexions, que l'état monarchique doit être préféré à celui de la république, et qu'il s'ensuit de quelques-unes des raisons de cette préférence, qu'entre les monarchies le gouvernement de celles qui sont héréditaires est plus naturel et plus utile que de celles qui sont électives, et qu'il a moins d'inconvéniens. Car au lieu que dans les monarchies héréditaires c'est Dieu qui semble disposer lui-même plus visiblement du gouvernement, y appelant les princes par leur naissance; les élections sont sujettes à de grands inconvéniens, soit pour le choix des personnes où il est facile qu'on soit trompé, ou par les cabales et les factions. Et le règne même des princes électifs les mieux choisis a ses inconvéniens de divisions dans l'élection, de longs interrègnes qui exposent à des factions et à d'autres mauvaises suites, de moins d'exactitude dans l'obéissance à une autorité moins absolue, de lenteur dans les affaires de l'état, et d'autres mauvaises suites. Et enfin si on distingue entre les monarchies héréditaires celles où la souveraineté ne passe qu'aux mâles, et celles où les femmes peuvent règner, on peut dire que le gouvernement de celles-ci est moins naturel, et qu'il y a beaucoup d'inconvéniens. De sorte que de tous les états le plus naturel et le plus parfait est celui des monarchies héréditaires, qui ne peuvent passer qu'aux mâles.

[J'établis d'abord cette grande maxime, dit Blakstone, comme le fondement du *jus coronæ*, ou du droit de succession au trône de ce royaume (d'Angleterre): *la couronne est héréditaire par la loi commune et par l'usage; elle est héréditaire d'une manière qui lui est propre....* Elle

(1) L. 2, § 11, ff. de orig.

appartient au plus prochain héritier après la mort ou la démission du dernier souverain...

Les terres ne sont pas naturellement plus héréditaires que les trônes; mais la loi a jugé qu'il convenait au bonheur et à la tranquillité de tous, d'établir le même ordre de succession pour les unes et pour les autres.

Un droit héréditaire, immuable et de droit divin, *entraînant nécessairement la doctrine d'une obéissance passive et illimitée, serait sans doute la plus oppressive et la plus redoutable des constitutions;* mais lorsqu'un droit héréditaire est entièrement lié avec ces priviléges et ces droits, dont le parlement jouit, une telle *union* doit former une constitution aussi admirable dans la théorie, que louable et faite pour durer longtemps dans la pratique.

L'ordre de succession, dit Montesquieu, est fondé dans les monarchies sur le bien de l'état, qui demande que cet ordre soit fixé, pour éviter les malheurs que j'ai dit devoir arriver dans le despotisme, où tout est incertain, parce que tout y est arbitraire.

Ce n'est pas pour la famille régnante que l'ordre de succession est établi, *mais parce qu'il est de l'intérêt de l'état qu'il y ait une famille régnante.* La loi qui règle la succession des particuliers, est une loi civile, qui a pour objet l'intérêt des particuliers; celle qui règle la succession à la monarchie, est une loi politique, qui a pour objet le bien et la conservation de l'état (1).

Le gouvernement monarchique a un grand avantage sur le gouvernement despotique. Comme il est de sa nature qu'il y ait sous le prince plusieurs ordres qui tiennent à la constitution, l'état est plus fixe, la constitution plus inébranlable, la personne de ceux qui gouvernent plus assurée. (V. Charte, 15, 57, 58, s.)

Cicéron croit que l'établissement des tribuns de Rome fut le salut de la république: « En effet, *dit-il*, la force du peuple qui n'a point de chef est plus terrible. Un chef sent que l'affaire roule sur lui, il y pense: mais le peuple, dans son impétuosité, ne connaît point le péril où il se jette (2). »

La couronne doit demeurer dans la postérité du premier roi, dit Burlamaqui, et ne doit point passer à ses parens en ligne collatérale, et moins encore à ceux qui n'ont avec lui que des liaisons d'affinité. *C'est là;* sans doute, *l'intention du peuple qui a rendu la couronne héréditaire dans la famille du prince;* ainsi, à moins qu'il ne s'en soit expliqué autrement, au défaut des descendans du premier roi, le droit de disposer du royaume retourne à la nation.

Les enfans adoptifs, n'étant pas du sang royal, sont aussi exclus de la couronne, qui doit revenir à la disposition du peuple dès que la tige royale vient à manquer.

Entre ceux qui sont en même degré, soit réellement, soit par représentation, les mâles sont préférés aux femmes, parce qu'on les présume plus propres à faire la guerre, et aux autres fonctions du gouvernement (3).

On appelle gouvernement monarchique, dit le chevalier Gaetano Filangieri, celui où un seul homme gouverne, mais par des lois fixes, qu'on nomme lois fondamentales. Ces lois supposent nécessairement

(1) Esprit des lois, liv. 26, ch. 16, § 4 et 5. (2) Esprit des lois, liv. 5, ch. 11, § 1 et 2. (3) Princip. du droit polit., ch. 3, § 30, 32, 33.

des canaux moyens par où se transmet la puissance, et des forces réprimantes qui en conservent la modération et l'éclat (1).

A l'égard de *la succession purement héréditaire*, voici en quoi le bien de l'état demande qu'elle suive une route un peu différente des successions entre particuliers au même dégré. 1° Le royaume ne doit pas être partagé entre plusieurs frères, ou autres héritiers au même dégré; autrement on affaiblirait l'état; et les sujets ayant différens maîtres ne seraient plus unis. 2° Il faut que la succession demeure dans la postérité du premier roi, sans passer jamais à ses parens en ligne collatérale, moins encore à ceux qui n'ont avec lui que des liaisons d'affinité. Car le peuple n'a prétendu donner la couronne qu'à ce roi et à sa postérité. Ainsi, dès qu'il ne reste plus aucun descendant du roi, le droit de disposer du royaume retourne au peuple. 3° On ne doit admettre à la succession que ceux qui sont nés d'un mariage conforme aux lois du pays. Par là les *enfans naturels* ou *bâtards* sont exclus, quand même le père les aurait aimés aussi tendrement que ses enfans légitimes....... Les enfans adoptifs doivent aussi être exclus de la succession à la couronne, non-seulement à cause que l'on a plus de respect pour ceux qui sont véritablement du sang royal, et plus grand sujet d'espérer qu'ils hériteront des vertus de leurs ancêtres; mais encore parce que c'est à la postérité naturelle de ses rois que le peuple a conféré la succession, afin que cette race venant à manquer, le droit de disposer désormais de la forme du gouvernement retournât à lui; droit qui pourrait être perpétuellement éludé, si l'adoption était un titre légitime pour prétendre à la succession...... 6° Enfin, il y a une différence considérable entre les successions de particulier à particulier, et celles des princes, dont le royaume a été originairement fondé par le peuple, c'est que, chaque roi ne monte sur le trône qu'après la mort de son prédécesseur, mais seulement à son occasion. Car, dans ces sortes de royaumes, la succession ne dépend pas de la volonté du dernier possesseur, mais de la volonté du peuple, qui l'a établie dans la race du premier roi.

Comme dans l'ordre de la succession qui appelle simplement à la couronne le plus proche du dernier roi, il peut aisément arriver qu'on ne voie pas bien qui doit avoir la préférence entre plusieurs personnes un peu éloignées de la tige. Comme d'autant plus que, dans les dégrés éloignés, le droit de *représentation* s'évanouit, pour prévenir les contestations qui pourraient naître de là, plusieurs peuples ont établi la succession que l'on appelle *linéale*, et qui consiste en ce que tous ceux qui descendent du premier roi de la famille régnante sont censés former autant de lignes perpendiculaires, dont chacune a droit au royaume, selon qu'elle est plus proche; et entre ceux de cette ligne qui sont au même dégré, celui à qui le sexe premièrement, et ensuite l'âge donne la préférence; en sorte que la couronne ne passe point d'une ligne à l'autre, tant qu'il reste quelqu'un de la précédente..... — On appelle donc toujours à la succession, premièrement les enfans du dernier roi, mais en sorte que l'on a égard au mort, dont il reste quelque enfant, à quelque dégré qu'il soit..... Que si le dernier possesseur de la couronne meurt sans enfans, on ne remonte pas jusqu'au premier auteur de la race royale, mais on prend la ligne la plus proche de celle du

(1) Science de la législation, liv. 1, ch. 10.

défunt, et ainsi de suite, en observant toujours dans le même degré la prérogative du sexe et de l'âge (1). Ainsi, à la doctrine de ces philosophes, je vais appliquer la loi qui dispose :

Art. 1. La royauté est indivisible, et déléguée héréditairement à la race régnante, de mâle en mâle, par ordre de primogéniture, à l'*exclusion perpétuelle des femmes et de leur descendance.*

Art. 2. La personne du roi est inviolable et sacrée... (V. Charte, 13.)

L'art. 1 de la sect. 2 porte : Le roi est mineur jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis ; et pendant sa minorité, il y a un régent du royaume.

Art. 2. La régence appartient au parent du roi le plus proche en dégré, suivant l'ordre de l'hérédité au trône, et âgé de vingt-cinq ans accomplis pourvu qu'il soit Français et régnicole, qu'il ne soit pas héritier présomptif d'une autre couronne, et qu'il prête le serment civique. Les femmes sont exclues de la régence.

Art. 3. Si un roi mineur n'avait aucun parent réunissant les quatre qualités ci-dessus exprimées, le régent du royaume sera élu ainsi qu'il va être dit aux art. suivans. (2).]

On ne doit pas s'arrêter à répondre aux objections des inconvéniens qui arrivent dans les monarchies dont les souverains se trouvent incapables de soutenir le poids du gouvernement, soit par leur bas âge, ou par leurs défauts, ou même par des vices qui les portent à de mauvais usages de leur puissance. On sait qu'il y a partout diverses sortes d'inconvéniens, qu'il n'y a rien au monde de si bon et de si parfait qui n'en soit suivi, et que les meilleurs établissemens ont toujours les leurs ; ainsi, ces objections ne prouvent rien. Car, outre que les inconvéniens du gouvernement des républiques sont plus fréquens, et autant ou plus grands ; quand il s'agit de juger de l'utilité d'un gouvernement, et de toute autre sorte de choses, on doit en considérer la nature elle-même, et juger meilleur ce qui a naturellement les caractères d'un plus grand bien. Et pour les inconvéniens qui peuvent arriver dans les monarchies par les défauts du prince, c'est un effet de la providence de Dieu qu'on doit souffrir, de même que les mauvais succès des plus justes guerres, et les autres fléaux qui nous viennent de la main de Dieu. Car c'est à lui que sont réservés les événemens, sans qu'aucune prudence humaine puisse les promettre bons : et c'est en sa main que sont les gouvernemens, et les volontés de ceux qui gouvernent (3). Et dans les états même où ceux qui gouvernent ont le plus de sagesse et d'application, soit monarchies ou républiques, on ne peut empêcher une infinité d'injustices que commettent ceux à qui le souverain ou la république sont obligés de confier ce que ne peuvent faire par eux-mêmes ceux qui remplissent les premières

(1) Puffendorf, liv. 7, ch. 7, § 12, 2e alinéa, § 13. (2) Constitut. du 3-14 sept. 1791, ch. 2, sect. 1 et 2. V. constitut. du 24 juillet 1793 ; du 5 fructidor an 3 ; du 22 frimaire an 8 ; sénatus-consulte organique du 16 thermidor an 10, du 28 floréal an 12 ; charte constitutionnelle du 4 juin 1814 ; acte additionnel aux constitutions de l'empire du 22 avril 1815. (3) Eccles. 5. 7.

places du gouvernement. Et ces injustices sont souvent plus criminelles que celles qui pourraient venir du souverain même. Et enfin Dieu nous a avertis, qu'on ne doit pas être surpris de voir l'iniquité dans le trône de la justice. Car, si ceux qui sont au-dessus des autres ne veulent la faire régner, il s'est réservé de faire éclater sa puissance par la sévérité de la punition qu'il prépare aux injustices des princes qui n'auront pas pris sa loi pour leur règle, et qui n'auront pas régné selon son esprit (1).

Tout ce qu'on a dit jusqu'ici des avantages du gouvernement monarchique, et de celui entre autres de sa conformité au gouvernement que Dieu a lui-même mis en usage sur le peuple juif, ne doit pas avoir cet effet que, comme ces considérations semblent prouver que ce gouvernement est le plus naturel, le plus utile et le plus conforme à la conduite de Dieu, on doive en conclure que le gouvernement des républiques blesse l'ordre naturel, et soit opposé à l'esprit de Dieu, puisque non-seulement il n'a jamais fait de loi générale qui ait ordonné cette seule espèce de gouvernement monarchique sur tous les états; mais qu'il a même approuvé celui des républiques, n'ayant apporté aucun changement en celles qu'il a éclairées de la lumière de l'Évangile. Car ses Apôtres et leurs successeurs sont demeurés en paix dans tous les états sous la domination qu'ils y ont trouvée; et sans toucher à la manière du gouvernement monarchique ou républicain, ils ont enseigné les devoirs réciproques et de ceux qui gouvernent, et de ceux qui sont soumis au gouvernement, ayant considéré le surplus qui regarde la qualité et le titre de ceux qui gouvernent, Princes ou autres, comme un temporel sujet à diverses sortes de polices temporelles, dont chacune peut s'accorder avec l'Évangile; puisque dans les matières même de la police spirituelle de l'Église, sa discipline est différente en divers lieux, et dans les mêmes a été sujette à des changemens.

On n'a pu se dispenser, avant que de venir au détail de cette matière du gouvernement, de traiter cette question de savoir lequel des gouvernemens est le plus utile. Car, encore qu'il semble que chaque état ayant sur cette question son préjugé qui la décide en faveur du gouvernement où il est soumis, et qu'ainsi elle paraisse une pure curiosité; il est important, d'une part, de connaître ce qui en est dans la vérité, et de savoir de l'autre quels sont les devoirs de ceux qui se trouvent dans l'une de ces deux sortes de gouvernement, qui serait, ou qu'ils croiraient être moins avantageux; car il y en a plusieurs qui préféreraient à l'état dans lequel ils vivent, celui de l'autre espèce. Et on peut juger par toutes les réflexions qui ont été faites sur l'un et sur l'autre, qu'encore qu'il paraisse que le meilleur des gouverne-

(1) Sap. 6. 4. Ps. 2.

mens est le monarchique, comme tous les deux s'accordent avec la réligion, et qu'ils sont par conséquent dans l'ordre de Dieu, qu'on peut s'y acquitter de tous ses devoirs, et qu'on doit, par cette raison, vivre en paix dans celui où l'on se rencontre; il a été nécessaire d'examiner cette question; de sorte qu'en préférant l'état monarchique à la république, on fit connaître en même temps, ce qui est très-vrai, que les raisons de cette préférence n'ont pas d'autre usage que de satisfaire ceux qui les goûtèrent, et de faire connaître aux autres que la liberté, qu'on ne peut leur ôter de leurs sentimens sur cette question, ne les tire pas de la nécessité d'obéir sincèrement au gouvernement sous lequel ils se rencontrent, soit monarchie ou république, et que toute entreprise qui trouble la paix et le bien commun de l'un ou de l'autre, est un crime dont l'énormité ne saurait être assez réprimée. Ces vérités s'accordent parfaitement avec tout ce qu'on a dit sur cette question; ainsi la conclusion naturelle qu'il en faut tirer, est que ceux qui sont dans un état monarchique peuvent très-justement croire que c'est le meilleur, que ceux qui sont dans une république, et qui préféreraient à leur gouvernement l'état monarchique, ne laissent pas de devoir une parfaite obéissance à la république, et que tous indistinctement, soit qu'ils raisonnent sur cette question, ou n'y pensent point, et quelque sentiment qu'ils puissent avoir, sont également obligés à l'obéissance au gouvernement sous lequel ils vivent, suivant les règles qui seront expliquées dans ce titre, qu'on divisera en deux sections qui comprendront ce qu'on a cru pouvoir mettre en règles sur cette matière : l'une de la nécessité et de l'usage du gouvernement, et l'autre de l'obéissance due à ceux qui gouvernent.

SECTION PREMIÈRE.

De la nécessité et de l'usage du gouvernement.

1. Tous les hommes étant égaux par leur nature, c'est-à-dire par l'humanité qui fait leur essence, elle n'en rend aucun dépendant des autres (1). (*Les Français sont égaux devant la loi, quels que soient d'ailleurs leurs titres et leurs rangs.* (Charte, art. 1er.) Mais dans cette égalité de nature, ils sont distingués par d'autres principes qui rendent inégales leurs conditions, et forment entre eux des relations et des dépendances qui règlent les différens devoirs de chacun envers les autres, et leur rendent nécessaire l'usage d'un gouvernement, comme il se verra par les articles qui suivent.

2. La première distinction qui assujettit des personnes à d'au-

(1) Sap. 7. v. 1. 3. 4. 5. 6. L. 32, ff. de reg. jur.

tres, est celle que fait la naissance entre les parens et les enfans. Et cette distinction fait une première espèce de gouvernement dans les familles, où les enfans doivent l'obéissance à leurs parens qui en sont les chefs (1). (C. civ. 371, 1388.)

3. La seconde distinction des personnes, est celle que fait entre tous les hommes la nécessité des divers emplois qui doivent assortir leur société, et les unir tous en un corps dont chacun est membre (2). (C. civ. 8, 17; p. 18, 28, 34, 42 et 43.) Car, comme Dieu a rendu nécessaire à chaque homme le secours de plusieurs autres pour divers besoins, il a distingué leurs conditions et leurs emplois pour les divers usages de tous ces besoins, leur donnant à chacun leur place où ils doivent se tenir à leurs fonctions. Et c'est par ces différences d'emplois et de conditions dépendantes les unes des autres que se forment les liaisons qui composent la société des hommes, comme celles des divers membres composent le corps. Ce qui rend aussi nécessaire l'usage d'un chef pour unir et régir le corps de la société que ces divers emplois doivent former, et maintenir l'ordre des correspondances qui doivent donner au public l'usage des différentes fonctions que demande de chacun la situation qui fait son engagement (3). (Charte, 14.)

4. La même cause qui demande cette diversité de professions pour composer l'ordre d'un état, demande aussi l'assemblage de plusieurs familles pour y multiplier et élever les personnes qui puissent remplir tous les emplois, et pour en perpétuer la durée. Et les besoins de ces familles qui renferment l'usage de ces emplois même, dépendent d'un détail infini de liaisons et d'engagemens de l'une à l'autre, qui rendent nécessaire l'ordre d'un gouvernement (4). (Charte, 3.)

5. C'est encore une suite de tous ces principes, que, comme tous les hommes ne se portent pas à tous leurs devoirs, et que plusieurs, au contraire, se portent à des injustices, il a été nécessaire pour maintenir l'ordre de leur société, que les injustices et toutes les entreprises contre cet ordre fussent réprimées : ce qui ne se pouvait que par une autorité donnée à quelques-uns au-dessus des autres, et qui rendait nécessaire l'usage d'un gouvernement (5). (Charte, 57, s.)

6. Cette nécessité d'un gouvernement sur les hommes que leur nature rend tous égaux, et qui ne sont distingués les uns des autres que par les différences que Dieu met entre eux par leurs conditions et par leurs professions, fait voir que c'est de son ordre que dépend le gouvernement; et comme il n'y a que lui qui soit le souverain naturel des hommes (6), c'est aussi de lui que tiennent leur puissance et toute leur autorité tous ceux qui

(1) Eccl. 7. 29. Col. 3. 20. (2) 1 Cor. 12. 18. Sap. 6. 8. (3) Eccl. 11. 22. (4) Gen. 10. 5. (5) Rom. 13. 4. 1. Pet. 2. 14. (6) Is. 33. 22.

gouvernent, et c'est Dieu même qu'ils représentent dans leurs fonctions (1).

On peut remarquer sur ce qui est dit dans cet article, que c'est de Dieu que les souverains tiennent leur puissance, que c'est une des cérémonies du sacre des Rois de France, qu'ils prennent l'épée sur l'autel, pour marquer que c'est immédiatement de la main de Dieu que leur est donnée la puissance souveraine dont l'épée est la principale marque.

[Le Roi et ses successeurs jureront, dans la solennité de leur sacre, d'observer fidèlement la présente Charte constitutionnelle, art. 74.

Le Roi Louis XVIII *a prêté serment à la Charte dans la séance du* 15 mars 1815.

S. M. Charles X, lors de son sacre, le 29 avril 1825, a prêté les trois sermens suivans :

1° « En présence de Dieu, je promets à mon peuple de maintenir et d'honorer notre sainte religion, comme il appartient au Roi très-chrétien et au fils aîné de l'Église; de rendre bonne justice à tous mes sujets; enfin *de gouverner conformément aux lois du royaume et à la Charte constitutionnelle, que je jure d'observer fidèlement;* qu'ainsi Dieu me soit en aide et ses saints évangiles.

2° « Nous jurons à Dieu le créateur, de vivre et de mourir en sa sainte foi et religion catholique, apostolique et romaine; de maintenir l'ordre du Saint-Esprit, sans le laisser déchoir de ses glorieuses prérogatives; d'observer les statuts du dit ordre, et de les faire observer par tous ceux qui sont ou seront; nous réservant néanmoins de régler les conditions d'admission, selon le bien de notre service.

3° « Nous jurons solennellement à Dieu de maintenir à jamais, sans laisser déchoir de leurs glorieuses prérogatives, l'ordre royal et militaire de Saint-Louis et l'ordre royal de la Légion-d'honneur; de porter la croix desdits ordres, et d'en faire observer les statuts. Ainsi le jurons et le promettons sur la sainte croix et les saints évangiles. »

Le dépôt de la Charte constitutionnelle et de la liberté publique, est confié à la fidélité et au courage de l'armée, des gardes nationales et de tous les citoyens. (Loi du 15 mars 1815, art. 4.)

Le Roi, à son avènement au trône, ou dès qu'il aura atteint sa majorité, prêtera à la nation, en présence du Corps législatif, le serment d'*être* fidèle à la nation et à la loi, d'employer tout le pouvoir qui lui est délégué à maintenir la constitution décrétée par l'Assemblée nationale constituante, aux années 1789, 1790 et 1791, et à faire exécuter les lois. Art. 4 de la Constitution du 3-14 sept. 1791. V. le serment de Louis XVI, t. 1, p. 113.]

7. On voit assez par ces causes de la nécessité du gouvernement quel en est l'usage, et qu'en général c'est de maintenir l'ordre public dans toute l'étendue des diverses parties qui forment cet ordre, de contenir les particuliers dans la paix, et de réprimer les entreprises de ceux qui la troublent (P. 127.), de faire rendre la justice à tous ceux qui se trouvent obligés de la demander, et de pourvoir à tout ce qui peut être nécessaire pour le bien commun d'un état (2). (P. 109, 114, 123.)

(1) Eccli. 17. 14. Sap. 6. 4. Prov. 8. 16. Judic. 8. 23. 1. Par. 29. 11. Ibid. 12.
(2) 1. Tim. 2. 2.

SECTION II.

De l'obéissance due à ceux qui gouvernent.

1. Puisque le gouvernement est nécessaire pour le bien commun, et que c'est Dieu même qui l'a établi, il est par conséquent nécessaire aussi que ceux qui se trouvent y être sujets, y soient soumis et y obéissent. Car autrement ce serait à Dieu qu'ils résisteraient; et le gouvernement qui doit être le lien de la paix et de l'union d'où doit naître le bien public d'un état, serait une occasion de divisions et de troubles, qui en causeraient le renversement (1). (P. 1, s. 59, 60, s. 222, 234, s.)

2. Le premier devoir de l'obéissance au gouvernement est celui d'obéir à ceux qui en occupent la première place, monarques, ou autres qui sont les chefs du corps que compose la société, et d'y obéir comme les membres du corps obéissent au chef à qui ils sont unis (2). (Charte, 57; p. 86, s. 109, s, 127, s. 123, s. 209, s.)

3. Cette obéissance doit être considérée en celui qui a le gouvernement, comme la puissance de Dieu même qui l'a établi pour tenir sa place. Ainsi, ce n'est ni par la crainte du poids de l'autorité et des peines dues à la désobéissance, ni par l'avantage qu'on pourrait trouver dans l'obéissance qu'il faut obéir, mais par une volonté sincère d'accomplir un devoir essentiel. Car encore que la bassesse des motifs de crainte des peines, et d'intérêt propre ne blesse pas l'ordre public, si l'obéissance est d'ailleurs entière; elle est néanmoins imparfaite pour accomplir le devoir de celui qui doit obéir, parce que ce devoir est en lui un engagement de sa conscience indépendante de son intérêt (3) particulier que l'amour-propre peut inspirer. (P. 234, s.)

4. Comme le gouvernement renferme un détail de plusieurs fonctions que le souverain seul ne peut exercer, et qu'outre celles qui lui sont propres et qu'il ne confie pas à d'autres personnes, il y en a plusieurs qu'il commet à diverses sortes d'officiers, ministres ou autres qui ont part au gouvernement; le même devoir de l'obéissance au souverain oblige aussi à obéir à ceux qu'il commet à ces fonctions (4). (Charte, 13, 14, 57, s.)

[La nature de la monarchie exige donc, dit Filangieri, qu'il y ait entre le prince et le peuple une classe intermédiaire, destinée, non point à exercer quelques portions de l'autorité publique, mais à maintenir entre elles un équilibre constant, et qu'il existe dans l'état un corps dépositaire des lois, médiateur entre le monarque et les sujets.

Les lois doivent donc fixer les priviléges des uns et les fonctions des autres; énoncer avec exactitude quels sont les véritables droits de la couronne, et quel est le ministère *du prince* qui la porte, objets importans, dont les principes sont malheureusement encore ignorés dans

(1) Rom. 13. 1. (2) 1. Petr. 2. 13. (3) Rom. 13. 3. (4) Petr. 2. 13.

presque toutes les monarchies de l'Europe; *déterminer l'étendue du pouvoir législatif;* indiquer le point où commence et le point où finit le pouvoir exécutif; montrer les subdivisions de ce pouvoir; distinguer les ordres de la magistrature, établir et constater d'une manière immuable leur dépendance respective, la nature de leurs occupations, et l'ordre des appels. Si la sûreté des citoyens dans les monarchies dépend de cette exacte distribution; si c'est une atteinte mortelle à la puissance de l'état, que l'usurpation d'une seule classe de citoyens sur les droits de l'autre; si, du moment que le monarque veut être juge, et que le juge veut devenir législateur, il n'y a plus dans la nation ni liberté ni sûreté; si, enfin, le despotisme, exercé, soit par les magistrats, soit par les nobles, soit par le prince, n'en est pas moins l'anéantissement de tous les droits de la nature; il est aisé de sentir avec quelle précision rigoureuse les lois doivent déterminer tant d'objets (1).]

5. L'obéissance au gouvernement comprend les devoirs d'observer les lois, de ne rien entreprendre qui y soit contraire, d'exécuter ce qui est ordonné, de s'abstenir de ce qui est défendu, de porter les charges publiques, soit qu'elles les obligent à quelques fonctions ou à quelques contributions; et en général chacun est obligé non-seulement de ne blesser en rien l'ordre public, mais d'y contribuer en ce qui peut le regarder en particulier (2).

6. Comme cette obéissance est nécessaire pour maintenir l'ordre et la paix que doit former l'union du chef et des membres qui composent le corps de l'état, elle fait un devoir universel à tous les sujets et dans tous les cas, d'obéir aux ordres du prince, sans qu'aucun ait la liberté de se rendre juge de l'ordre auquel il doit obéir. Car autrement chacun serait maître par le droit d'examiner ce qui serait juste ou ne le serait point; et cette liberté favoriserait les séditions. Ainsi, chaque particulier doit l'obéissance aux lois même, et aux ordres qui seraient injustes, pourvu que de sa part il puisse sans injustice les exécuter et y obéir (3). Et la seule exception qui peut dispenser de l'exactitude de cette obéissance, est bornée aux cas où l'on ne pourrait obéir sans désobéir à la loi divine (4). (P. 127, 209, s.)

TITRE II.

De la puissance, des droits et des devoirs de ceux qui ont le gouvernement souverain.

La puissance du gouvernement souverain doit être proportionnée à ce ministère, et au rang que tient dans le corps de la société des hommes qui composent un état, celui qui en étant le chef doit y remplir la place de Dieu. Car comme c'est Dieu qui est le seul dominateur naturel des hommes, leur juge, leur législateur, leur roi (5); il ne peut y avoir d'autorité légitime d'un homme sur d'autres, qu'il ne la tienne de la main de Dieu.

(1) Science de la législation, liv. 1, ch. 10. (2) Rom. 13. 1. Rom. 13. 7. (3) Tit. 3. 1. Petr. 2. 17. (4) Act. 5. 29. (5) Is. 33. 22.

Ainsi, la puissance des souverains étant une participation de celle de Dieu, elle est comme le bras et la force de la justice qui doit être l'ame du gouvernement, et qui seule a l'usage naturel de toute autorité sur les esprits et les cœurs des hommes; car c'est sur ces deux puissances de l'homme que la justice doit avoir son règne.

L'autorité de la justice sur l'esprit de l'homme n'est autre chose que la force de la vérité sur la raison et sur le bon sens; et l'autorité de la justice sur le cœur de l'homme, n'est autre chose que la force de son attrait qui en fait naître l'amour dans le cœur. Mais parce que tous les esprits et tous les cœurs ne se laissent pas conduire par la lumière et les attraits de la vérité et de la justice, et que plusieurs les rejettent et se portent à des injustices; il est de l'ordre divin que la justice ait d'autres armes que la lumière pour éclairer l'esprit, et les attraits pour toucher le cœur, et qu'elle règne d'une autre manière sur ceux qui résistent à son empire naturel, qui devrait régler la conduite de chaque personne.

C'est ainsi que Dieu, qui est lui-même la justice et la vérité, règne sur les hommes, et c'est ainsi qu'il veut qu'usent de sa puissance pour le gouvernement ceux à qui il la confie, qu'ils rendent leur domination aimable à ceux qui aiment la justice, et terrible à ceux qui, ne l'aimant point, entreprennent de lui résister. (P. 209, s.)

Suivant ces principes, qui sont les fondemens naturels de l'autorité de ceux qui gouvernent, leur puissance doit avoir deux caractères essentiels: l'un de faire régner la justice à qui cette puissance se doit tout entière, et l'autre d'être aussi absolue que doit l'être l'empire de la justice, c'est-à-dire le règne de Dieu même qui est la justice, et qui veut régner par eux, comme il veut qu'ils règnent par lui (1), ce qui fait que l'Écriture donne le nom de Dieux à ceux à qui Dieu confie le droit de juger, qui fait la première et la plus essentielle de toutes les fonctions du gouvernement (2). Car, comme ce droit n'est naturel qu'à Dieu, c'est lui qu'on doit regarder en la personne de ceux à qui il commet la fonction divine de gouverner et juger les hommes; et c'est le jugement même de Dieu qu'ils doivent rendre (3), comme c'est sa place qu'ils tiennent, et sa puissance qu'il leur a donnée en les élevant au gouvernement qu'ils ne peuvent tenir que de lui. C'est ce qu'il a marqué singulièrement dans sa conduite sur le peuple juif sous Moïse, sous les juges, sous les rois, ayant lui-même choisi Moïse et les juges et les premiers rois. Et quoique le choix que Dieu fait toujours de ceux qu'il veut mettre dans la première place du gouvernement, ne soit pas manifesté par un

(1) Proverb. 8. 15. (2) Ps. 81. 1. 6. Joan. 10. 34. 35. Exod. 22. 8. (3) Deut. 1. 16. 2. Paralip. 19. 5.

ordre exprès, comme il l'était dans ce gouvernement du peuple juif pendant ces premiers temps; il paraît, par ces exemples, que c'est Dieu qui, dans toute sorte d'états, dispose du gouvernement. Et on ne peut ignorer que, comme c'est lui qui est le maître de tous les événemens, il tient en ses mains ceux qui font passer la puissance souveraine d'une main à une autre, soit par succession, par élection, ou par d'autres voies. De sorte que c'est de lui que les princes même infidèles tiennent leur puissance (1).

Comme la puissance des princes leur vient donc de Dieu, et qu'il ne la met en leurs mains que comme un instrument de sa providence et de sa conduite sur les états, dont il leur commet le gouvernement; il est évident qu'ils doivent faire de cette puissance un usage proportionné aux fins que cette providence et cette conduite divine veut qu'ils se proposent; et que la manière sensible et visible dont leur autorité doit être exercée, ne devant être que l'ouvrage de la volonté de Dieu qui, cachant elle-même son gouvernement universel, veut en faire éclater par le ministère des princes cette partie qu'elle leur commet sur les peuples qui leur sont soumis. C'est cette volonté dont ils doivent rendre le gouvernement visible par cette puissance, qui doit être le principe et la règle de l'usage qu'ils doivent en faire, puisqu'elle en est l'instrument, et qu'elle ne leur est confiée que pour cette fin.

C'est là, sans doute, le fondement et le premier principe de tous les devoirs des souverains, qui consiste à faire régner Dieu même, c'est-à-dire à régir toutes choses selon sa volonté, qui n'est autre que la justice. Ainsi, c'est ce règne de la justice qui doit faire la gloire de celui des princes.

Il s'ensuit de ce premier principe que tout le détail du gouvernement des princes doit avoir le caractère essentiel de la justice qu'ils sont obligés de faire régner; et qu'ayant pour cet usage la force en leurs mains dans toute l'étendue de leur domination, le corps de l'état doit sentir que son chef est animé de l'amour de la justice, dont il doit établir l'empire; et le chef lui-même qui doit animer et régir ce corps ne doit se proposer aucune autre vue dans ce ministère divin, que ce qui peut mettre en usage son autorité pour imposer le joug de cet empire à ceux de ses sujets qui ne s'y soumettraient pas volontairement, et à le rendre absolu autant qu'il lui est possible pour faire jouir son peuple de la paix et de la tranquillité qui en sont les fruits.

C'est par cet amour de la justice que les princes se rendent eux-mêmes aimables aux peuples, et qu'ils dominent avec une autorité d'autant plus absolue qu'elle est plus naturelle, et que c'est l'ordre divin qui en est le principe et en règle l'usage. C'est

(1) Joan. 19. 11.

le bon usage de ce ministère qui attire aux princes l'amour et la vénération de leurs sujets qui aiment la paix et la tranquillité, et qui les fait craindre à ceux qui la troublent; c'est cet usage qui fait que les princes, quelque bons et sages qu'ils puissent être, reconnaissant qu'ils ne peuvent rendre la justice à leurs sujets dans tout le détail, les applique à l'étude de tous les moyens possibles pour remplir les charges de personnes qui usent de l'autorité qu'ils sont obligés de leur confier, de la manière et à proportion qu'ils doivent eux-mêmes user de la leur, et qui, pour en faire un tel usage, aient tout ensemble la capacité et la probité que leurs fonctions peuvent demander. (Charte, 57.)

C'est aussi par cet amour de la justice que les princes doivent reconnaître que leur puissance ne doit être absolue sur leurs sujets, que pour attirer une obéissance universelle qui les contienne dans l'ordre et la paix, et elle ne doit avoir son usage que pour cette fin. Ainsi, ceux que Dieu élève à ce rang ont le pouvoir de faire les lois et les règlemens nécessaires pour le bien public, d'établir des officiers nécessaires pour l'administration de la justice et pour tous les autres usages que demande le bien public. (Charte, art. 13, 14, 15, 57.)

La domination des souverains que Dieu élève à ce rang étant donc fondée sur la sienne même qu'il leur commet pour les fonctions du gouvernement qu'il met en leurs mains; c'est par lui qu'ils règnent, et c'est, par conséquent, selon sa loi qu'ils doivent régner.

On voit assez par cette origine de la puissance de ceux qui ont le gouvernement souverain, et par les caractères essentiels de cette puissance, quel est l'usage qu'ils doivent en faire, quels sont leurs droits, et quels sont leurs devoirs. Car c'est sur ces fondemens et sur ces principes qu'il faut en juger; ce qui fera la matière de trois sections. La première de l'usage de cette puissance, la seconde des droits qui en sont les suites, et la troisième des devoirs de ceux qui l'exercent.

SECTION PREMIÈRE.

De la puissance du souverain, et quel doit en être l'usage.

1. La puissance du souverain renferme l'autorité d'exercer les fonctions du gouvernement, et de pouvoir user des forces nécessaires pour ce ministère (1). (Charte, 57.) Car l'autorité sans les forces serait méprisée, et presque inutile; et les forces sans l'autorité légitime ne seraient qu'une tyrannie, comme il arrive lorsqu'un usurpateur occupe le trône (2), ou qu'un prince légitime entreprend des conquêtes sur ses voisins, hors les cas

(1) Rom. 13. 14. (2) Eccli. 11. 5.

d'une juste guerre. Mais, lorsque les forces accompagnent le bon usage de l'autorité, le règne du prince est le règne de la justice, et il fait disparaître les injustices par sa seule vue (1).

[Le Roi est chef suprème de l'état, commande les forces de terre et de mer, déclare la guerre, fait des traités de paix, d'alliance et de commerce, nomme à tous les emplois d'administration publique, et fait les réglemens et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et la sûreté de l'état. (Charte, art. 14. V. les Ord. et Proclamations des 6, 11, 12, 19 et 23 mars 1815.]

2. L'autorité seule, sans autres forces, suffirait pour régner sur les personnes qui connaîtraient leur devoir, et voudraient s'en bien acquitter. Car, encore qu'elle se trouve séparée de ses forces, les sujets ne laissent pas d'y être soumis, de lui devoir le respect et l'obéissance, et de mériter la peine de la rebellion s'ils désobéissent (2). Ainsi, l'insolence rebelle de Semei contre David dépouillé de ses forces, fut un crime de lèse majesté, que la clémence de ce prince lui fit pardonner du fond de son cœur, en ce qui regardait son injure propre, quoiqu'en cet état il pût le punir; mais cette clémence céda dans la suite à la juste sévérité que méritait un si grand crime. Et David, qui voulut mourir sans s'être vengé, mais non sans faire justice en son temps, ordonna à son successeur qu'il eût le soin de ne pas laisser ce crime impuni (3). (P. 86, s.)

3. Comme il y a deux usages de la puissance souveraine, nécessaires pour la tranquillité publique; l'un qui consiste à contenir les sujets dans l'obéissance, et à réprimer les violences et les injustices; et l'autre, à défendre l'état contre les entreprises des ennemis; cette puissance doit être accompagnée des forces nécessaires pour ces deux usages (4). (Charte, 14.)

4. Le premier de ces deux usages des forces pour maintenir la tranquillité publique au-dedans de l'état, comprend celles qui sont nécessaires pour la sûreté du souverain même contre les rebellions qui seraient fréquentes, si les forces n'étaient jointes à l'autorité, et celles qui doivent contenir les sujets entre eux, réprimer les entreprises des uns sur les autres et aussi sur le public, et faire exécuter les ordres du souverain, et le détail de ce que peut demander l'administration de la justice. Ainsi, ce premier usage des forces étant perpétuel comme le sont les besoins qui peuvent le demander; il est de l'ordre du gouvernement que le souverain ait toujours les forces nécessaires pour faire régner la justice; ce qui consiste en officiers et autres ministres préposés à ces fonctions, avec l'usage des armes, selon le besoin. (Charte, 13, 57, 14; p. 209, s.)

5. L'usage des forces pour maintenir l'état contre les entre-

(1) Prov. 20. 8. (2) Rom. 13. 5. (3) V. 2. Reg. c. 16. v. 5. c. 19. v. 18. 3. Reg. c. 2. v. 8. 40. et seq. (4) 1. Timoth. 2. 2.

prises des ennemis, est aussi perpétuel, parce que le danger de ces entreprises est toujours à craindre, et que le défaut de forces pourrait l'attirer. Et ees forces consistent en places fortes sur les frontières, en garnisons pour les défendre, et en troupes ou déja mises, ou prêtes à mettre sur pied dans l'occasion.

[La conscription est abolie. Le mode de recrutement de l'armée de terre et de mer est déterminé par une loi. (Charte, 12.)

La loi du 10 mars 1818, sur le recrutement de l'armée, a été modifiée par la loi du 9 juin 1824 qui porte : article 1. Les appels faits, chaque année, conformément à la loi du 10 mars 1818, pour le recrutement des troupes de terre et de mer, seront de soixante mille hommes. — Cette loi abroge les art. 3, 20 et 23 de la loi du 10 mars 1818, en fixant la durée du service militaire, dans quelque corps que ce soit, à huit années tant pour les jeunes gens qui seront appelés, que pour ceux qui s'engareront volontairement (1).

Art. 5. Les places de guerre et postes militaires sont considérés sous trois rapports : savoir, dans l'*état de paix*, dans l'*état de guerre* et dans l'*état de siége*.

Art. 6. ..... En *état de paix*, la police intérieure et tous autres actes du pouvoir civil n'émaneront que des magistrats et autres officiers civils préposés par la constitution pour veiller au maintien des lois; l'autorité des agens militaires ne pouvant s'étendre que sur les troupes, et sur les autres objets dépendant de leur service.

Art. 7. En *état de guerre*, les officiers civils ne cesseront pas d'être chargés de l'ordre et de la police intérieure; mais ils pourront être requis par le commandant militaire, de se prêter aux mesures d'ordre et de police qui intéresseront la sûreté de la place : en conséquence, pour assurer la responsabilité respective des officiers civils et des agens militaires, les délibérations du conseil de guerre, en vertu desquelles les requisitions du commandant militaire auront été faites seront remises et resteront à la municipalité.

Art. 10. En *état de siége*, toute l'autorité dont les officiers civils sout revêtus par la constitution, pour le maintien de l'ordre et de la police intérieure passera au commandant militaire, qui l'exercera exclusivement sous sa responsabilité personnelle (2).

Art. 12. L'*état de siége* ne cessera que lorsque l'investissement sera rompu; et, dans le cas où les attaques auraient été commencées, qu'après que les travaux des assiégeans auront été détruits, et que les brèches auront été réparées ou mises en état de défense. (Loi du 10 juillet 1791.)]

6. Il s'ensuit de ces différens usages des forces nécessaires à la puissance du souverain, qu'elles doivent être proportionnées à tous les besoins, et selon que les états peuvent y fournir. Ainsi,

(1) Quant aux places de guerre, la loi du 10 juillet 1791 contient un système complet de législation, combiné avec les décrets des 9 et 24 décembre 1811; les lois des 8 mars 1810, du 24 décembre 1817, 17 juillet 1819, et l'ord. du 1 août 1821. (2) L'état de siége n'autorise nullement l'autorité militaire à juger un prévenu déja renvoyé à d'autres tribunaux que ceux du lieu en état de siége. Cassation 21 septembre 1815.

ces forces doivent être plus grandes en guerre qu'en paix, et moindres pour maintenir l'ordre d'un état tranquille, que pour le calmer dans les orages des séditions (1). (Charte, 14.)

7. On peut mettre au rang des forces nécessaires dans un état la prudence du prince qui en règle l'usage par un bon conseil (2), et qui fasse dépendre le succès de cet usage du secours du ciel, par la justice de ses entreprises. Car les plus grandes forces, sans la main de Dieu, ne sont que faiblesse, et les moindres suffisent avec ce secours (3).

SECTION II.

Des droits de ceux qui ont le gouvernement souverain.

Comme les droits des souverains leur sont acquis par une suite de la puissance qu'ils tiennent de Dieu, ainsi qu'on l'a expliqué dans le préambule de ce titre, ils ne peuvent avoir de droits que ceux qui n'ont rien de contraire à l'usage que Dieu leur commande de cette puissance, et c'est par cette raison qu'il leur ordonne l'étude de sa loi, pour y apprendre et leur pouvoir et leurs devoirs, dont l'esprit de cette loi doit être la règle (4). Ce qui fait voir en quel sens on doit prendre cette parole de l'Écriture, où Samuel parlant au peuple qui avait demandé un roi, comme ceux des autres nations, et leur faisant entendre, par l'ordre de Dieu, quels seraient les droits de ce roi, leur fit un dénombrement des injustices tyranniques que le roi qu'ils demandaient pourrait exercer sur eux, y donnant le nom de droits du roi, comme si ces injustices étaient, en effet, un droit (5). Il est évident que cette expression venant du même esprit de Dieu, qui avait ordonné que les rois étudieraient sa loi pour en faire la règle de toute leur conduite, et qui l'avait ordonné pour les rois même qu'il avait prédit que ce peuple demanderait dans la suite (6). Il ne leur donnait pas des droits directement opposés à sa loi, dont il avait ordonné qu'ils feraient leur règle. Mais ces injustices tyranniques furent appelées les droits du roi par cette raison, que comme les droits légitimes des souverains s'exercent avec leur puissance, les injustices que les rois pourraient exercer, abusant de cette puissance, auraient le caractère d'un droit par la nécessité où seraient les sujets d'en porter le joug, ainsi qu'il a été dit dans le dernier article de la section 2 du titre premier, ce qui aurait, à leur égard, l'effet d'un droit légitime, puisqu'ils ne pourraient secouer ce joug, quoique de la part du prince ce mauvais usage de sa puissance ne fût qu'une tyrannie.

1. Le premier droit, et d'où dépendent tous ceux des per-

(1) 1. Machab. 8. 25. (2) Prov. 24. 6. (3) Sap. 6. 1. Eccl. 9. 18. 1. Machab. 3. 19. (4) Deuter. 17. 18. (5) 1 Reg. 8. (6) Deuter. 17. 14.

sonnes que Dieu élève au gouvernement souverain, est le pouvoir d'exercer le gouvernement avec l'usage de l'autorité et des forces qui font leur puissance, et d'employer cette puissance à faire régner la justice, et maintenir la tranquillité publique dans l'état qui leur est soumis (1). (Charte, 14, 57.)

2. Ce premier droit en renferme deux en général, l'un de ce qui regarde au-dehors tout ce qui peut se rapporter au bien de l'état, et l'autre qui regarde ce bien au-dedans. Ainsi, au-dehors le souverain a le droit de faire la guerre contre ceux qui se portent à quelque entreprise ou à quelque autre injustice, soit contre l'état, ou contre lui qui en est le chef, si la réparation de cette injustice demande l'usage des armes. Et ce même droit consiste aussi au pouvoir de faire des traités de paix ou autres, selon le besoin, avec d'autres princes et d'autres états, soit pour entretenir avec eux des alliances pour une défense réciproque, ou des correspondances pour le commerce, ou d'autres liaisons pour d'autres usages; ce qui renferme le droit d'envoyer aux princes étrangers des ambassadeurs ou des résidans. Ainsi, au-dedans le souverain a le droit d'exercer la puissance pour les divers usages expliqués dans les articles qui suivent. (Charte, 14, 57.)

C'est une suite de l'art. 1 et du motif de l'usage des armes pour maintenir l'état dans la sûreté contre les entreprises qui en troubleront l'ordre. (V. ce qui a été dit dans la Préface sur l'usage de la guerre.) Personne n'ignore la multitude de preuves qu'on a dans l'Ecriture du pouvoir qu'ont les princes de faire la guerre, et les exemples des princes les plus saints qui ont soutenu et entrepris des guerres.

3. Parmi ces droits du souverain, le premier est celui de l'administration de la justice qui doit être le fondement de l'ordre public, soit qu'il la rende lui-même, dans les occasions qui peuvent l'y engager, ou qu'il la fasse rendre par ceux à qui il donne ce droit. (Charte, 57, 67.) Et cette administration renferme le droit de faire les lois et les réglemens nécessaires pour le bien public (2) (Charte, 15; s.), et de les faire observer et exécuter comme les autres lois précédentes qu'il n'abroge point : de donner à toutes leur vigueur et leur juste effet, et de régler les difficultés qui peuvent survenir dans l'interprétation des lois et des réglemens, lorsque ces difficultés, passant les bornes du pouvoir des juges, obligent à recourir à l'autorité du législateur (3).

Par l'ordonnance de Moulins, art. 1, et celle de 1667, Tit. 1, art. 3, il est ordonné que les parlemens et les autres cours fassent leurs remontrances au Roi, sur ce qui pourrait se trouver dans les ordonnances de contraire à l'utilité ou commodité publique, ou sujet à interprétation, déclaration, ou modération.

Si dans les jugemens des procès qui seront pendans en nos cours de

(1) Rom. 13. 4. V. l'art. 3 de la sect. 3. (2) Prov. 8. 15, 16. (3) L. 11, ff. de leg. L. ult. C. eod. Nov. 143. L. 1 C. eod. L. 9 C. de leg. et const. pr.

parlement et autres nos cours, il survient aucun doute ou difficulté sur l'exécution de quelques articles de nos ordonnances, édits, déclarations et lettres patentes, nous leur défendons de les interpréter; mais voulons qu'en ce cas elles aient à se retirer par devers nous pour apprendre ce qui sera de notre intention. Ord., 1667, tit. 1, art. 7.

[Alors le Roi, seul législateur, interprétait seul la loi; et l'interprétation devait précéder le jugement.

La puissance législative s'exerce collectivement par le Roi, la Chambre des pairs et la Chambre des députés des départemens. (Charte, 15.) — Le Roi propose la loi. (Charte, 16.) — La proposition de loi est portée, au gré du Roi, à la Chambre des pairs ou à celle des députés, excepté la loi de l'impôt, qui doit être adressée d'abord à la Chambre des députés. (Charte, 17.) — Toute loi doit être discutée et votée librement par la majorité de chacune des deux chambres. (Charte, 18. V. les art. suivans.)

Art. 1er. Lorsqu'après la cassation d'un premier arrêt ou jugement en dernier ressort, le deuxième arrêt ou jugement rendu dans la même affaire, entre les mêmes parties, est attaqué par les mêmes moyens que le premier, la Cour de cassation prononce toutes les chambres réunies.

Art. 2. Lorsque la Cour de cassation a annulé deux arrêts ou jugemens en dernier ressort rendus dans la même affaire entre les mêmes parties, et attaqués par les mêmes moyens, le jugement de l'affaire est, dans tous les cas, renvoyé à une Cour royale. La Cour royale, saisie par l'arrêt de cassation, prononce toutes les chambres assemblées.

S'il s'agit d'un arrêt rendu par une chambre d'accusation, la Cour royale n'est saisie que de la question jugée par cet arrêt. En cas de mise en accusation ou de renvoi en Police correctionnelle ou de simple police, le procès sera jugé par la Cour d'assise ou par l'un des tribunaux du département où l'instruction aura été commencée. Lorsque le renvoi est ordonné sur une question de compétence ou de procédure en matière criminelle, il ne saisit la Cour royale que du jugement de cette question. L'arrêt qu'elle rend ne peut être attaqué sur le même point et par les mêmes moyens par la voie du recours en cassation : toutefois, *il en est référé au Roi*, pour être ultérieurement procédé *par ses ordres* à l'interprétation de la loi.

En matière criminelle, correctionnelle ou de police, la Cour royale, à laquelle l'affaire aura été renvoyée par le deuxième arrêt de la Cour de cassation, ne pourra appliquer une peine plus grave que celle qui résulterait de l'interprétation la plus favorable à l'accusé.

Art 3. Dans la session législative qui suit le référé, une loi interprétative est proposée aux Chambres.

Art. 4. La loi du 16 septembre 1807, relative à l'interprétation des lois, est abrogée. (Loi du 1er août 1828.)]

4. Ce même droit de faire observer les lois, et de maintenir dans l'état l'ordre général par l'administration de la justice, et le bon usage de la puissance souveraine, donne au prince le droit d'employer son autorité pour faire observer les lois de l'Église, dont il doit être *le protecteur, le conservateur et l'exécuteur;* afin que par le secours de cette autorité la religion règne sur tous les sujets, et que la police temporelle, appuyant celle de l'Église,

l'une et l'autre maintiennent l'état dans la tranquillité qui doit être l'effet de leur union (1). (Charte, 57.)

[Chacun professe sa religion avec une égale liberté, et obtient pour son culte la même protection. (Charte, 5.)

Cependant la religion catholique, apostolique et romaine est la religion de l'état. (Charte, 6.)

Les ministres de la religion catholique, apostolique et romaine, et ceux des autres cultes chrétiens, reçoivent seuls des traitemens du Trésor Royal. (Charte, 7.)]

5. Comme le gouvernement souverain regarde l'ordre universel de l'état et le bien public, et qu'il s'étend à tout ce qui doit composer cet ordre, et former la police générale pour l'administration de la justice, pour les armes, pour les finances, et pour tout ce qui peut demander l'usage de l'autorité; le souverain a le pouvoir de remplir les charges et les emplois nécessaires pour toutes ces différentes parties de l'ordre, de personnes qui en exercent les fonctions, de marquer à chacun les siennes, et leur donner la dignité, l'autorité, ou les autres caractères propres pour celles qui leur sont commises. (Charte, 14, 57.) Ce qui renferme le droit de créer les charges dont l'usage peut être nécessaire pour le bien public; d'en régler les droits et les fonctions, et aussi le droit de supprimer celles qui peuvent être inutiles et à charge à l'état (2).

6. Le pouvoir de faire les lois renferme celui d'accorder quelques dispenses que les règles peuvent souffrir; et c'est un des droits du souverain de donner des dispenses de cette nature. Ainsi, par exemple, c'est une des règles de l'établissement des officiers qu'ils aient l'âge réglé par les lois; mais, comme il peut y avoir des personnes en qui leur naissance, leur vertu, leur capacité, fassent un mérite si distingué qu'ils puissent remplir dignement des charges avant l'âge réglé pour les exercer; il est du bien public que le souverain les dispense de cette règle, et il n'y a que lui seul qui ait ce pouvoir (3). (Charte, art. 1.)

7. C'est aussi par un juste effet de l'ordre de la justice et de la police, qu'on a établi dans les états les mieux policés divers privilèges, qui ne sont autre chose que des exceptions des règles communes en faveur de quelques personnes. (Charte, art. 1.) Ainsi, par exemple, il est juste que des inventeurs de choses nouvelles, qui sont d'une utilité singulière pour le bien public, et qui veulent en tirer quelque avantage, aient le privilége de faire seuls le commerce des choses dont ils donnent l'usage au public, et que ce privilége leur soit accordé pendant un certain

(1) Nos Rois se qualifient protecteurs, gardes, conservateurs et exécuteurs de ce que l'Église enseigne et ordonne. V. l'ord. de François I, en juillet 1543. V. le chap. 10 du Traité des lois, t. 1, p. 29, v. l'art. 9 de la sect. 3. (2) Exod. 18. 21. Deuter. 1. 15. 16. 2. Reg. 18. (3) L. 2 C. de his qui ven. at. impetr.

temps, pour tenir lieu d'un prix du mérite d'un tel service, pour récompenser leur travail et leurs dépenses, et pour servir d'un exemple qui attire, à l'imitation de ces inventeurs, ceux qui peuvent être capables de rendre de pareils services. Et il y a diverses sortes d'autres priviléges qui sont des bienfaits et des graces qu'on ne peut tenir que du souverain (1).

[Toute idée nouvelle, dont la manifestation ou le développement peut devenir utile à la société, appartient primitivement à celui qui l'a conçue, et ce serait attaquer les *droits de l'homme* dans leur essence, que de ne pas regarder une découverte industrielle comme la propriété de son auteur. (Préambule de la loi du 31 déc. 1790.)

Art. 1[er]. Toute découverte ou nouvelle invention, dans tous les genres d'industrie, est la propriété de son auteur; en conséquence, la loi lui en garantit la pleine et entière jouissance, suivant le mode et pour le temps qui seront ci-après déterminés. (Loi du 31 déc. 1790. V. lois du 14-25 mai 1791, du 25 sept. 1792; arrêté du 5 vendémiaire an 9; décret du 25 janvier 1807.)

L'obtention d'un brevet, depuis que l'invention est devenue publique par le fait même de l'inventeur, ne peut lui conférer une propriété exclusive. (Cass. 10 fév. 1806.)]

8. Comme il est de l'ordre général de la justice et de la bonne police d'un état, que les services et autres mérites qui peuvent contribuer au bien public soient récompensés ou par des titres d'honneur, ou par d'autres graces qui, venant de la main du souverain, soient plus distinguées; il a seul le droit de dispenser ces sortes de graces. Ainsi, c'est lui seul qui peut anoblir les personnes qui, n'étant pas nées dans le rang de la noblesse, s'en sont rendues dignes. Ainsi, il peut créer des ordres qui donnent une dignité et un rang d'honneur à ceux qu'il y élève, leur accordant des marques singulières de ce bienfait, qui le fassent paraître ou sur leurs personnes, ou dans leurs armes, et qui leur attirent la considération et le respect qui peut être dû à cette dignité. Ainsi, le souverain peut, en faveur de personnes de qualité, et pour leurs services, ériger des fiefs en terres titrées. Ainsi, il peut donner des pensions sur le fonds des deniers publics à ceux qui, par quelque service singulier, ont mérité cette récompense et marque d'honneur.

[La noblesse ancienne reprend ses titres. La nouvelle conserve les siens. Le Roi fait des nobles à volonté; mais il ne leur accorde que des rangs et des honneurs, sans aucune exemption des charges et des devoirs de la société. (Charte, 71.) — La Légion-d'honneur est maintenue. Le Roi déterminera les réglemens intérieurs et la décoration. (Charte 72.)

Art. 1[er]. La Légion-d'honneur est instituée pour récompenser *les services civils* et militaires. (Ord. du 26 mars 1816.)]

(1) L. un. C. de privil. Corp. urb. Rom. L. 1. C. de priv. Dom. Aug. v. Tit. ff. de priv. vet.

9. Outre ces sortes de bienfaits et de graces dont la dispensation n'appartient qu'au souverain, il y en a plusieurs autres que le bien de l'état rend nécessaires, et qu'on ne peut tenir que de lui. Ainsi, lorsqu'un étranger veut établir sa demeure dans un état, et y jouir de la liberté et des droits propres à ceux qui en sont sujets, et que n'y ont pas les sujets des autres états, ils sont mis au nombre des membres de l'état dont ils veulent devenir sujets par une grace du prince, qu'on donne en France par des lettres de naturalité qu'on obtient du roi, et qu'on appelle ainsi, parce que ceux qui les obtiennent sont réputés par l'effet de ces lettres, naturels français (1). (C. civ. 11, 13, s.; 726, 912.)

[Un étranger devient citoyen français, lorsqu'après avoir atteint l'âge de 21 ans accomplis, et avoir déclaré l'intention de se fixer en France; il y a résidé pendant dix années consécutives. (Art. 3 de la constit. du 22 frimaire an 8.) — Nous nous réservons, néanmoins, d'accorder lesdites lettres, quand nous le jugerons convenable, avant les dix ans de résidence révolus. (Loi du 14 oct. 1814, art. 3, § 2.)

Les étrangers qui rendront ou qui auront rendu des services importans à l'état, ou qui apporteront dans son sein des talens, des inventions ou une industrie utile, ou qui formeront de grands établissemens, pourront, après un an de domicile, jouir du droit de citoyen français. (Art. 1er du Sén. cons. du 19 fév. 1808.) Ce droit leur sera conféré par un decret spécial rendu sur le rapport d'un ministre, le Conseil-d'état entendu (art. 2). — Il sera délivré à l'impétrant une expédition dudit decret, visé par le grand-juge ministre de la justice (art. 3). — L'impétrant, muni de cette expédition, se présentera devant la municipalité de son domicile, pour y prêter le serment d'obéissance aux constitutions du royaume, et de fidélité au Roi; il sera tenu registre et dressé procès-verbal de cette prestation de serment (art. 4).

Lorsqu'un étranger, en se conformant aux dispositions de l'acte constitutionnel du royaume, du 22 frimaire an 8, aura rempli les conditions exigées pour devenir citoyen français, sa naturalisation est prononcée par le Roi. (Art. 1er du décret du 17 mars 1809.) — La demande en naturalisation et les pièces à l'appui seront transmises, par le maire du domicile du pétitionnaire, au préfet qui les adressera, avec son avis, au grand-juge, ministre de la justice (art. 3).

Conformément aux anciennes constitutions françaises, aucun étranger ne pourra siéger, à compter de ce jour, ni dans la Chambre des pairs, ni dans celle des députés, à moins que, par d'importans services rendus à l'état, il ait obtenu des lettres de naturalisation vérifiées par les deux chambres. (Art. 1er de l'ord. du 4 juin 1814.) — Les dispositions du Code civil, relatives aux étrangers et à leur naturalisation, n'en restent pas moins en vigueur, et seront exécutées selon leur forme et teneur (art. 2).]

10. La légitimation des bâtards est encore un des droits propres au souverain, qui seul peut, par des lettres qu'on appelle de légitimation, faire cesser l'obstacle et l'incapacité que faisait en eux le vice de leur naissance, qui les excluait de certains hon-

(1) L. 1. C. de jur. aur. anul. L. 2. eod. V. l'art. 3 de la sect. 4. du tit. 5.

neurs, de certaines charges, dont ils sont rendus capables par le bienfait de cette légitimation (1). (C. civ. 756, s.; Charte, 1.)

Ces paroles sont tirées de cette Novelle 74, où il est parlé d'une manière de légitimation qui était en usage dans le Droit romain, lorsqu'un père, qui n'avait que des enfans bâtards, ordonnait par son testament, qu'ils fussent ses successeurs légitimes. Cette disposition avait son effet, si ces enfans en obtenaient la confirmation par lettres du prince.

L'effet de la légitimation des bâtards par lettres du prince, est borné à faire cesser les incapacités dont il est parlé dans cet article, et ne s'étend pas à leur donner le droit de succéder comme l'ont cru plusieurs, et comme il est même réglé par quelques coutumes. Cet usage de la légitimation blesserait l'équité et les bonnes mœurs; et il serait injuste et malhonnête, qu'un bâtard, légitimé par des lettres, vînt partager avec des enfans légitimes la succession de leur père ou de leur mère, et qu'il prétendît celles des enfans et des parens de son père ou de sa mère. Car toutes ces successions sont affectées par la nature et par les lois à ceux à qui la naissance légitime donne le titre d'enfant et parens; et le vice d'une naissance illégitime ne peut être effacé de sorte que le bâtard entre dans la condition naturelle de fils ou de parent légitime, au préjudice de ceux qui le sont. (V. l'art. 3 de la sect. 5 du tit. 5, et la remarque qu'on y a faite.)

[La loi du 12 brumaire an 2 (2 novembre 1793) dispose : art. 1er. Les enfans actuellement existans, nés hors du mariage, seront admis aux successions de leur père et de leur mère, ouvertes depuis le 14 juillet 1789.

Ils le seront également à celles qui s'ouvriront à l'avenir, sous la réserve portée par l'art. 10, ci-après.

Art. 2. Leurs droits de successibles sont les mêmes que ceux des autres enfans.

Un arrêt de cassation, du 16 pluviose an 13, porte : l'art. 5 de la déclaration de 1639, touchant les mariages secrets, et qui excluait les enfans nés de ces mariages de la succession de leur père et mère, a été abrogé par la loi du 20 septembre 1792 et par la loi du 12 brumaire qui, admettant les enfans naturels à succéder, ne comportent pas l'exclusion d'enfans nés de mariages secrets.

Art. 10. A l'égard des enfans nés hors du mariage, dont le père et la mère seront encore existans lors de la promulgation du Code civil, leur état et leurs droits seront en tout point réglés par les dispositions du Code.

Le Code civil règle l'état et les droits des enfans naturels pour les successions ouvertes depuis la loi du 12 brumaire (2). — Les tribunaux ne pouvaient, avant la promulgation du Code civil, régler définitivement l'état et les droits des enfans naturels des pères et mères décédés dans l'intervalle de cette loi au Code (3). (V. t. 1, p. 98.)]

11. Toutes ces sortes de droits sont des suites naturelles de la puissance de ceux qui ont le gouvernement souverain, et il peut y en avoir d'autres que les lois propres de chaque état réservent de même au souverain seul. Ainsi, en France, c'est le roi seul,

(1) Nov. 74. c. 2. § 1. (2) Cass. 4 germinal an 10. (3) Cass. 4 prairial an 11.

réputé pour présent aux arrêts, qui leur donne l'autorité et la forme nécessaire pour les mettre à exécution; et c'est sous son nom qu'on les expédie. Ainsi, pour les restitutions et rescisions des contrats fondées sur des faits de dol, de violence, de lésions (C. civ. 1674, s.; 1109, s.; 1124, s.), de minorité, on obtient les lettres du roi, qui relève de l'effet des contrats ceux qui en ont des causes, et ordonne aux juges par les lettres, qui pour cet usage leur sont adressées, de remettre les parties au même état où elles étaient avant ces contrats, s'il y a de justes causes de rescision (C. civ. 887, s.) Et dans le cours de l'administration de la justice, et les jugemens des procès en première instance ou en cause d'appel, on obtient pareilles lettres pour divers usages qui sont des matières de l'ordre judiciaire qu'on ne doit pas expliquer ici, où il faut seulement remarquer que ces sortes de lettres, et aussi plusieurs de celles qui contiennent des concessions de priviléges, et quelques autres dont on a parlé dans les articles précédens, ne demandent pas la connaissance du prince, quoiqu'elles demandent son autorité, et que ce soit sous son nom qu'on les expédie (Pr. 146, 545; Charte, 57); mais il en laisse la dispensation aux officiers, à qui il en donne le pouvoir, et qu'il prépose à ces fonctions, obligeant les juges, à qui ses lettres sont adressées, de prendre connaissance de la vérité des faits qu'on y a exposés pour les obtenir, si les graces qu'elles accordent n'ont leur fondement que sur la vérité des faits exposés (1).

12. L'administration de la justice rendant nécessaire l'usage des lois qui règlent les peines des crimes, il est de l'autorité du souverain de pouvoir établir de nouvelles peines, et de les rendre plus sévères ou les modérer, selon que la fréquence et les conséquences des crimes peuvent y obliger (2). (Charte, 15, 57.)

13. Le pouvoir qu'a le souverain d'établir les peines, et de les rendre plus sévères, ou les modérer, renferme celui d'accorder en particulier des graces à ceux qui sont accusés de crimes, si quelques justes considérations peuvent l'y porter. Ainsi, il peut commuer et adoucir la peine d'un condamné par une autre moindre. Ainsi, avant la condamnation, il peut remettre la peine, si les circonstances font cesser la nécessité de punir le crime, comme si c'est un homicide involontaire ou arrivé dans la défense de la vie de l'accusé. Et il y a aussi des cas où quelques considérations particulières peuvent l'obliger à une abolition du crime, soit pour des services que l'accusé aurait rendu à l'état, ou qu'il pourrait rendre, ou pour d'autres causes. Et il peut aussi décharger des peines ceux qui ont été déja condamnés, et les rétablir (3). (*Le roi a le droit de faire grace et celui de commuer les peines.* — Charte, 67.)

(1) L. 7. C. de divers. rescr. et prag. sanct. V. T. h. T. (2) L. 16, § pen. ff. de pœnis. D. l. § ult. (3) L. 1. C. de sent. pass. et rest. L. 7, eod. V. T. h. T.

J

14. Comme il est de l'ordre et de la police d'un état, que non seulement les crimes, mais tout ce qui peut troubler la tranquillité publique, ou la mettre en péril, y soit réprimé, et que, par cette raison, toutes assemblées de plusieurs personnes en un corps y soient illicites à cause du danger de celles qui pourraient avoir pour fin quelque entreprise contre le public (P. 123, s.; 109, s.; 209, 210, s.; 313); celles même qui n'ont pour fin de justes causes, ne peuvent se former sans une expresse approbation du souverain, sur la connaissance de l'utilité qui peut s'y trouver. (P. 114, s.; 293, 294.) Ce qui rend nécessaire l'usage des permissions, d'établir des corps et communautés ecclésiastiques ou laïques, régulières, séculières, et de toute autre sorte, chapitres, universités, colléges, monastères, hôpitaux, corps de métiers, confrairies, maisons de ville ou d'autres lieux, et toutes autres qui rassemblent diverses personnes pour quelque usage que ce puisse être. Et il n'y a que le souverain qui puisse donner ces permissions, et approuver les corps et communautés à qui le droit de s'assembler puisse être accordé (1). (P. 291, 292, s.)

15. C'est une suite du droit de permettre les établissemens des corps et communautés, de leur permettre aussi de posséder des biens meubles et immeubles pour leurs usages (2). (C. civ. 910.) Et cette permission est particulièrement nécessaire pour la possession des immeubles. Car, comme ces communautés sont perpétuelles, leurs immeubles deviennent inaliénables, et ne peuvent plus changer de maître. De sorte que le prince, et les seigneurs, de qui ces immeubles étaient tenus en fief ou censive, sous la condition d'un certain droit à chaque changement par vente, ou autrement, selon les titres ou les coutumes, perdent ce droit sur les héritages qui passent aux communautés; et le prince y a d'ailleurs son intérêt, à cause du service que lui doivent les possesseurs d'héritages tenus en fief, lorsqu'il convoque les vassaux au ban. Ainsi, les communautés ne peuvent posséder d'immeubles que par la permission du prince, et à la charge de faire cesser ses intérêts et ceux des seigneurs. Et cette permission s'accorde par des lettres qu'on appelle d'amortissement. (Charte, 12, 50. V. le décret sur l'abolition du régime féodal, t. I, p. 109.)

[Toutes les propriétés sont inviolables, sans aucune exception de celles qu'*on appelle nationales*, la loi ne mettant aucune différence entre elles. (Charte, 9.)]

16. Comme les villes et autres lieux ne peuvent former d'assemblées sous prétexte de leurs affaires, sans en avoir eu le droit du souverain; on ne peut non plus y tenir de foires et de marchés sans en avoir eu la concession (3). (V. loi du 23 fructidor an 6, art. 5, 6, 8; arrêté du 7 thermidor an 7, art. 6, 7, 8.)

(1) L. 1, ff. de colleg. et corp. L. 3, § 1, eod. L. 1, ff. quod cuj. un. nom. (2) L. 1, § 1, ff. quod cuj. univ. nom. (3) L. 1. C. de nund. et mercat. L. 1, ff. de nund.

17. La nécessité de faire le prix de toutes les choses qui sont en commerce, et dont il faut faire l'estimation, soit pour des ventes, louages, ou pour toute autre sorte de commerces et divers besoins, a rendu nécessaire dans le public l'usage de la monnaie, c'est-à-dire de quelque matière qui ait un cours facile d'une main à l'autre, et qui tienne lieu de la valeur des choses dont il faut acquitter l'estimation, ce qui a demandé l'autorité du souverain pour le choix de cette matière, et pour y donner sa valeur précise qui puisse faire en une ou plusieurs pièces toutes sortes de valeurs, depuis la plus basse jusques aux plus grandes. Ainsi, le droit de faire le choix de cette matière, sa fabrication en monnaie, les réglemens qui en fixent le poids, le volume, la figure, la valeur, et qui y donnent le cours de l'état, n'appartient qu'au souverain seul. (Charte, 15.) Car il est le seul qui puisse obliger tous ses sujets à recevoir, pour le prix des choses, la monnaie qu'il met en usage, et qu'il autorise par sa figure ou autre marque dont elle est empreinte. C'est ce droit qu'on appelle le droit de battre monnaie, qui renferme celui d'en augmenter ou diminuer la valeur, de décrier l'ancienne et en faire d'autre, selon que les circonstances des temps, l'abondance ou la disette de cette matière, les besoins de l'état, ou d'autres causes, peuvent donner lieu à ces changemens (1). (V. la loi du 19 juin 1829 sur la refonte des anciennes pièces de 6 liv., 3 liv. Les pièces de 24 sous, 12 sous et 6 sous tournois, ainsi que les pièces d'or de 48 liv., de 24 liv. et de 12 liv., cesseront d'avoir cours au 1er avril 1835.)

18. C'est une suite de ce droit du souverain de faire battre monnaie, qu'il ne puisse y en avoir d'autre dans son état que celle qui est fabriquée par son ordre, ou celle d'un autre état dont il permettrait le cours dans le sien. Ainsi, toute fabrication de monnaie, quoique égale pour le prix et le poids de la matière à celle qui doit avoir le caractère du souverain, est un crime capital, et à plus forte raison la fabrication de monnaie fausse, ou altérée, et la rognure de celle qui peut avoir cours (2). (P. 132, s.)

19. La nécessité des métaux, non-seulement pour les monnaies, pour l'usage des armes, et pour celui de l'artillerie, mais pour une infinité d'autres besoins et commodités, dont plusieurs regardent l'intérêt public, rend ces matières, et celles des autres minéraux, si utiles et si nécessaires dans un état, qu'il est de l'ordre de la police que le souverain ait sur les mines de ces matières un droit indépendant de celui des propriétaires des lieux, où elles se trouvent. Et d'ailleurs on peut dire que leur droit dans son origine a été borné à l'usage de leurs héritages pour y semer, planter et bâtir, ou pour d'autres semblables usages; et

(1) L. 2 et 3. C. de fals. monet. (2) L. 1. C. de fals. mon. V. l'ord. du 10 mars 1814, relative au type des monnaies, et celle du 9 déc. 1815.

que leurs titres n'ont pas supposé un droit sur les mines qui étaient inconnues, et dont la nature destine l'usage au public par le besoin que peut avoir un état des métaux et autres matières singulières qu'on tire des mines. Ainsi, les lois ont réglé l'usage des mines, et laissant aux propriétaires des fonds ce qui a paru juste, elles y ont aussi réglé un droit pour le souverain (1). (C. civ. 552. — V. la loi du 21 avril 1810, sur les mines, t. I, p. 119.)

20. On doit mettre au nombre des droits que les lois donnent au souverain celui d'avoir toutes les marques de grandeur et de majesté nécessaires pour faire éclater l'autorité et la dignité d'une puissance de cette étendue et de cette élévation, et en imprimer la vénération dans les esprits de tous les sujets. Car encore qu'ils doivent regarder dans cette puissance celle de Dieu qui les y soumet, et la révérer indépendamment des marques sensibles de grandeur qui peuvent y être attachées; comme Dieu accompagne d'un éclat visible sa puissance propre qui s'étale et dans la terre et dans les cieux, comme dans un trône et dans un palais, dont la magnificence doit la faire sentir, et que, quand il voulut exercer sa puissance auguste de législateur, il publia sa loi avec des prodiges qui en imprimaient le respect et la terreur d'une manière dont les spectateurs ne pouvaient supporter l'éclat; il veut bien qu'à proportion de ce qu'il communique aux souverains de cette puissance, elle soit relevée en leurs mains par les marques propres à leur attirer le respect des peuples. Ce qui ne se peut que par cet appareil qui éclate dans la magnificence de leurs palais et dans les autres marques de grandeur sensible qui les environne, et dont il a donné lui-même l'usage aux princes qui ont régné selon son esprit (2).

[Art. 2. Le jour de l'ouverture de la session, les pairs et les députés se réunissent dans la même enceinte.

Art. 3. Une députation de 12 pairs et de 25 députés va recevoir le Roi au pied du grand escalier, et le conduit jusqu'aux marches du trône.

Art. 4. Lorsque le Roi est assis et couvert, il ordonne aux pairs de s'asseoir, et les députés attendent que le Roi le leur permette par l'organe de son chancelier.

Art. 5. Nul n'est couvert en présence du Roi.

Art. 6. Quand le Roi a cessé de parler, le chancelier prend ses ordres, et annonce que la session est ouverte.

Art. 7. Le Roi est accompagné à sa sortie par les mêmes députations, et jusqu'aux mêmes lieux. (Loi du 13 août 1814, tit. 1. Cette loi n'est point insérée au Bulletin des lois.)

L'ouverture des Chambres et le sacre de nos Rois sont les deux cérémonies où la majesté du trône s'entoure de la majeure partie des illustrations nationales, et où la couronne brille de toute sa splendeur.]

(1) L. 1. C. de metal. et met. L. 2. eod. L. 3. eod. V. l'art. 9 de la sect. 1 du tit. 6. (2) 2. Paralip. 1. v. 11, 12, 13. Reg. 3, 11, 12. 2. Paralip. 2. v. 1, 2 et 3.

21. Il s'ensuit de cet usage de la grandeur nécessaire aux princes, qu'encore qu'ils ne doivent pas y avoir le cœur, qu'ils doivent élever au zèle de celle de Dieu; ils ont droit pour le bien public, d'user de toutes les marques nécessaires à cette grandeur. Ainsi, c'est très-justement qu'ils ont des troupes militaires pour le service de la garde de leurs personnes et de leurs maisons, et qu'ils donnent même l'usage des gardes à ceux qui tiennent leur place dans les gouvernemens des provinces (1). (Charte, 14.)

22. C'est pour ce même usage que le service de leurs maisons les oblige d'y avoir pour domestiques un grand nombre d'officiers de différentes sortes pour divers usages, et que ces officiers sont commandés par d'autres premiers dont les charges sont les principales de l'état, et qu'on voit entre les mains des personnes du premier rang (2). (V. la note appliquée à l'art. 3 de la sect. 1, tit. 3.)

23. C'est encore une suite de la grandeur du souverain, surtout dans les monarchies héréditaires, que le prince ait un domaine propre à la couronne, composé de terres et de droits qui lui produisent des revenus, et que de ce domaine il puisse donner des biens à ses enfans, selon que les lois de l'état peuvent y avoir pourvu. Ainsi, en France le roi prend sur le domaine un patrimoine pour ses enfans mâles qu'on appelle un apanage, dont il sera parlé en un autre lieu (3). (Charte, 23.)

24. Pour l'usage de plusieurs des droits du souverain qu'on vient d'expliquer, et pour celui de sa puissance dans les divers besoins de l'état en paix et en guerre, il est juste qu'il ait le droit de tirer de l'état même les secours que ces besoins rendent nécessaires (4), (Charte, 47, 48, 49.) comme on le verra dans les articles qui suivent.

25. Dans le temps de paix, il faut entretenir les places fortes et les garnisons, et faire subsister les autres troupes nécessaires pour la défense de l'état, et, pour la garde du prince, fournir aux autres dépenses nécessaires pour sa maison; payer les gages de diverses sortes d'officiers, réparer et entretenir les grands chemins, les ponts, les chaussées; rendre sûr et commode l'usage des ports; faciliter la navigation des rivières, et fournir à toutes les autres charges de l'état. Ce qui donne au souverain le droit d'en tirer les finances nécessaires pour tout usage. (Charte, art. 2, 47, 48.)

26. Dans les temps de guerre, il faut des troupes de cavalerie et d'infanterie, des chevaux, des armes, de l'artillerie, des munitions, des convois de vivres, des vaisseaux de guerre, si c'est un état qui joigne la mer, et tout ce que la qualité de la guerre

(1) Deuter. 17. 20. 3. Reg. 10. 26. (2) 3. Reg. 4. 2. Paralip. 9. 3. (3) V. le tit. du Domaine, et dans ce tit. l'art. 14 de la sect. 1. (4) Rom. 13. 5. V. le tit. 4.

peut demander. Ce qui renferme le droit de lever des troupes, de fortifier de plus en plus les places fortes ou d'en faire d'autres selon le besoin, et, en général, de pourvoir à tout ce qui peut être nécessaire pour soutenir la guerre et en faire les frais par le secours des deniers publics. (Charte, art. 14. V. la page 24.)

27. Le droit de lever des troupes renferme celui d'obliger à prendre les armes, non-seulement ceux que leurs charges militaires peuvent y engager, mais aussi ceux qui, par des engagemens particuliers, pourraient être tenus de servir dans la guerre (1). Ainsi, en France les gentilshommes, et tous ceux qui tiennent des fiefs ou arrière-fiefs, doivent ce service. Car les gentilshommes n'ont cette qualité qu'avec cette charge, et tous les vassaux la doivent à cause de leurs fiefs qui relèvent ou de la couronne, comme les premiers et les plus grands fiefs, ou de ces premiers en arrière-fiefs. Ainsi, le roi a le droit d'obliger les vassaux et les gentilshommes à prendre les armes; ce qui se fait par des ordres qu'on appelle la convocation du ban et arrière-ban. (Charte, art. 12. V. lois du 10 mars 1818 et du 9 juin 1824.)

Dans l'empire romain, on obligeait au service les personnes qu'on y trouvait propres et qui étaient choisies par des officiers qu'on appelait *conquisitores*, qui faisaient ce choix qu'on appelait *delectus;* et c'était un crime de refuser le service quand on y était appelé. Mais ce choix n'était en usage que dans les cas de nécessité, et comme les troupes étaient d'ordinaire suffisamment remplies par des soldats volontaires, on modérait les peines de ceux qui refusaient de servir y étant appelés.

28. Le droit qu'a le souverain de tirer de l'état des finances nécessaires pour tous les différens besoins qu'on vient d'expliquer, s'étend à régler les dépenses ordinaires dans les temps de paix, et à régler aussi les dépenses extraordinaires dans les temps de guerre, et à pourvoir de fonds suffisans pour les soutenir, soit par des impositions ou par d'autres voies. Ainsi, les tailles, les gabelles, les aides, et les autres impositions et contributions, sont des secours que les sujets doivent à leur souverain, et qu'il a par conséquent le droit d'exiger selon le besoin (2).

[La Chambre des députés reçoit toutes les propositions d'impôts, *ce n'est qu'après* que ces propositions ont *été admises*, qu'elles peuvent être portées à la Chambre des pairs. (Charte, 47.)

Aucun impôt ne peut être établi ni perçu, s'il n'a été consenti par les deux Chambres et sanctionné par le Roi. (Charte, 48.)

L'impôt foncier n'est consenti que pour un an. Les impositions indirectes peuvent l'être pour plusieurs années. (Charte, 49.)]

29. Outre ces fonds des finances qui doivent être moindres ou plus grandes selon le besoin, le souverain a encore d'autres sortes de droits sur des biens qui sont naturellement à lui par sa qualité de chef du corps de l'état, et indépendamment des besoins

(1) L. 4, § 10, ff. de re milit. 1. Reg. 15. 18. (2) V. le tit. 4.

publics (1). Ce qui comprend quatre divers droits qui seront expliqués dans les articles qui suivent.

30. Le premier de ces droits est celui de la confiscation des biens des condamnés à des peines qui doivent avoir cette suite, telles que sont aujourd'hui en France les peines de mort, des galères perpétuelles, et du bannissement du royaume à perpétuité. (Charte, art. 66.) Car ceux qui sont dans cet état, étant incapables de rien posséder, et méritant d'ailleurs cette peine de la confiscation, ils sont justement dépouillés des biens qu'ils avaient. Ce qui fait que ces biens, demeurant sans maître, sont acquis au public, et passent au souverain qui en a les droits. Et il faut mettre au même rang les peines pécuniaires autres que les aumônes et les intérêts civils des parties. Ce sont ces peines qu'on appelle en France amendes envers le roi, qui s'adjugent ou sur les biens confisqués, lorsque la confiscation appartient à un seigneur justicier autre que le roi, ou sur les biens qui demeurent au condamné qui n'a pas encouru la confiscation (2). (Charte, art. 1, 2, 9.)

31. Le second de ces droits est celui qui acquiert au souverain les biens vacans, c'est-à-dire qui se trouvent n'avoir point de maître, tels que sont les biens de ceux qui meurent sans aucun parent et sans testament; c'est ce droit qu'on appelle déshérence, c'est-à-dire défaut d'héritiers, qui fait passer au prince leurs successions. (C. civ. 713, 768, 539.) Et il y a aussi d'autres sortes de biens vacans, ainsi qu'on l'expliquera dans la section 3 du titre du Domaine (3).

32. Le troisième de ces droits est celui qu'on appelle en France le droit d'aubaine, qui acquiert au roi les biens des étrangers qui meurent en France sans y avoir acquis le droit de naturalité, et sans héritier qui soit naturel français. Car personne ne pouvant leur succéder, ces biens sont dans la condition d'une espèce de déshérence, et sont acquis au roi (4). (C. civ. 726, 912.)

33. Le quatrième et le dernier de ces droits est celui qu'on appelle en France de bâtardise, qui acquiert au roi les biens des bâtards, qui meurent sans avoir été légitimés par le mariage de leur père avec leur mère, et sans testament. Car, ne pouvant avoir aucun héritier légitime, leur succession tombe comme celle des étrangers dans le cas d'une déshérence (5). (C. civ. 765, 331, s.)

34. Il faut remarquer qu'il y a cela de commun en France à ces quatre sortes de droits, que le roi dispose en trois manières différentes de ce qui peut lui être acquis par quelqu'un de ces

(1) V. les art. qui suivent et les sect. 2, 3, 4 et 5 du tit. du Domaine. (2) L. 2. C. de bon. dam. V. la sect. 2 du tit. du Domaine. (3) L. 1, ff. de success. edict. L. 1. C. de bon. vacant. V. la sect. 3 du tit. 6 du Domaine. (4) V. la sect. 4 du tit. 6 du Domaine. (5) V. la sect. 5 du tit. 6 du Domaine.

divers titres. Car si ce sont des terres, il peut les incorporer au domaine par les voies qui doivent avoir cet effet, et qui seront expliquées en leur lieu; ainsi, il y a des terres unies à la couronne par des confiscations. Ou il peut en faire des dons à des personnes qu'il veuille en favoriser, ou à qui il veuille donner quelque récompense. Et pour les amendes pécuniaires, et autres biens qui sont en deniers, il peut ou les donner, ou comprendre ces sortes de profits dans les fermes du domaine, et les laisser à ceux qui tiennent ces fermes. Car toutes ces manières qui font passer au prince ces diverses sortes de biens, ne les rendent inaliénables qu'après qu'ils sont unis au domaine, ainsi qu'il sera expliqué en ce même lieu (1).

SECTION III.

Des devoirs de ceux qui ont le gouvernement souverain.

1. Le premier et le plus essentiel de tous les devoirs de ceux que Dieu élève au gouvernement souverain, est de reconnaître cette vérité, que *c'est de Dieu qu'ils tiennent toute leur puissance*, que c'est sa place qu'ils remplissent, que c'est par lui qu'ils doivent régner, et que c'est de lui qu'ils doivent tenir l'intelligence et la sagesse qui doivent faire en eux l'art de gouverner. Et c'est de ces vérités qu'ils doivent faire les principes de toutes les règles de leur conduite, et les fondemens de tous leurs devoirs (2). (Charte, 74. V. le serment de S. M. Charles X, p. 17.)

[.... Je me suis reporté vers les pensées que déja j'aurais voulu réaliser, mais qui devaient être mûries par l'expérience et commandées par la nécessité. Fondateur de cette *Charte* à laquelle sont inséparablement liées les destinées de mon peuple et de ma famille, j'ai senti, s'il est une amélioration qu'exigent ces grands intérêts aussi bien que le maintien de nos libertés, et qui ne modifieraient quelques formes réglementaires de la Charte que pour mieux assurer sa puissance et son action, il m'appartient de la proposer. (V. Charte, art. 16.)

Le moment est venu de fortifier la Chambre des députés et de la soustraire à l'action annuelle des partis, en lui assurant une durée plus conforme aux intérêts de l'ordre public, et à la considération extérieure de l'état, ce sera un complément de mon ouvrage; plus heureux que d'autres états ce n'est pas dans des mesures provisoires, mais dans le développement naturel de nos institutions que nous puiserons notre force.

C'est au dévouement, c'est à l'énergie des deux Chambres, c'est à leur union intime avec mon gouvernement que je veux demander les moyens de sauver de la licence les libertés publiques, d'affermir la monarchie et de donner à tous les grands intérêts garantis par la Charte cette profonde sécurité que nous leur devons.

(1) V. les art. 22, 23, 24 et 25 de la sect. 1 du tit. 6 du Domaine. (2) V. l'art. 6 de la sect. 1 du tit. 1. 2 Paralip. 1. 9. 3 Reg. 3. 9. Sap. 9. 4. V. le préambule de ce tit. 1 Reg. 9. 16.

Nous poursuivons en même temps la tâche de *mettre toutes nos* lois en *harmonie* avec la *monarchie constitutionnelle*, vous en avez précédemment adopté plusieurs qui tendent vers ce but, et j'ai donné ordre qu'on préparât celles qui assureront la liberté individuelle, l'impartialité des jugemens, l'administration régulière et fidèle des départemens et des communes.

La Providence m'a imposé le devoir de fermer l'abîme des révolutions, de léguer à mes successeurs, à ma patrie des institutions libres, fortes et durables, et vous êtes associés à ce devoir sacré (1).

Voulant affermir de plus en plus dans mes états la *Charte constitutionnelle* qui fut octroyée par mon frère, et que j'ai juré de maintenir, je veillerai à ce qu'on travaille avec sagesse et maturité à mettre notre législation en harmonie avec elle.

Quelques hautes questions d'administration publique ont été signalées à ma sollicitude (la loi communale et la loi départementale). Convaincu que la véritable force des trônes est, après la protection divine dans l'observation des lois, j'ai ordonné que ces questions fussent approfondies, et que leur discussion fît briller la vérité, premier besoin des princes et des peuples (2).]

2. La première conséquence de ces principes est que les souverains doivent savoir ce que Dieu demande d'eux dans cette place, et quel est l'usage qu'ils doivent y faire de cette puissance qu'il leur a donnée. Et c'est de lui qu'ils doivent l'apprendre, par la lecture de sa loi, dont il leur a expressément commandé l'étude, y ayant compris les règles qu'ils doivent savoir pour bien gouverner (3).

[Lorsque pour la première fois je viens, dans cette enceinte, m'environner des grands corps de l'état, des représentans d'une nation qui ne cesse de me prodiguer les marques les plus touchantes de son amour, je me félicite d'être devenu le dispensateur des bienfaits que la divine providence daigne accorder à mon peuple (4).]

3. La première règle que donne la loi divine des devoirs du souverain est une suite de cette vérité, que c'est de Dieu qu'il tient sa puissance, et cette même loi divine qui enseigne aux princes cette vérité, et qui leur apprend l'usage naturel de cette puissance leur ordonne de n'en pas faire un instrument d'orgueil et de faste, mais de l'employer à faire tellement régner la justice qu'ils ne mettent l'autorité qu'à ce seul usage, et qu'ils l'y mettent dans toutes les occasions qui en arriveront sans que rien soit capable de les en détourner. Car un souverain doit se considérer comme père du peuple qui compose le corps dont il est le chef, et comme ayant à répondre au jugement sévère que Dieu exercera sur ceux qui auront mal usé de la puissance qu'ils tenaient de lui (5). (Charte, 74.)

(1) 29 novembre 1819, discours du Roi à l'ouverture de la session des Chambres. (2) 5 février 1828, discours du Roi à l'ouverture de la session des Chambres. (3) Deuter. 17. 18. Jos. 1. 8. (4) Séance royale du 4 juin 1814. (5) Deuter. 17. 20. Sap. 6. 3.

[.... J'ai attendu, en silence, cette heureuse époque, pour m'occuper de la solemnité nationale où la religion consacre l'union intime du peuple avec son roi. En recevant l'onction royale au milieu de vous (son sacre qui n'a pas eu lieu), je prendrai à témoins le Dieu par qui règnent les Rois, le Dieu de Clovis, de Charlemagne et de saint Louis, je renouvellerai, sur les autels, le serment d'affermir les institutions fondées par cette *Charte*, que je chéris davantage depuis que les Français, par un sentiment unanime, s'y sont franchement ralliés.

Dans les lois qui vous seront présentées, j'aurai soin que son esprit soit toujours consulté, afin d'assurer, de plus en plus, les droits publics des Français, et conserver à la monarchie la force qu'elle doit avoir pour préserver toutes les libertés qui sont chères à mon peuples (1).]

4. Ce devoir des souverains de n'employer leur autorité que pour la justice, renferme celui d'un grand amour de cette justice qu'ils sont obligés de faire régner, et d'une grande application à connaître et à faire observer ce qu'elle demande (2).

5. C'est une suite de l'amour de la justice dans le cœur du prince, qu'il se rende accessible aux plaintes des personnes qui souffrent quelque violence ou quelque injustice, soit de la part de ceux qui abuseraient de l'autorité de la justice (P. 114, 115, s., 34, 117.), dont ils exerceraient quelque ministère, ou de ceux qui, par leur condition étant élevés au-dessus des autres, se serviraient de cet avantage pour les opprimer (3).

[La loi doit protéger la liberté publique et individuelle contre ceux qui gouvernent (4).]

6. Comme le souverain ne peut exercer par lui-même toutes les fonctions où la puissance et l'autorité doivent faire régner la justice, et qu'il est obligé de diviser à un grand nombre de ministres et d'officiers ces différentes fonctions; la dispensation de la puissance souveraine qu'il tient de Dieu lui fait un autre devoir du bon choix des ministres et des officiers à qui il fait part de l'autorité. (Charte, art. 57, 14, 13, 54.) Ce qui l'oblige à connaître les personnes dans le cas où c'est lui-même qui doit en faire le choix, et pour les autres à faire observer les réglemens de son état, et ceux qu'il peut avoir faits pour pourvoir à remplir les charges de bons officiers, par leur capacité et leur probité, et à s'informer du bon ou *mauvais usage qu'ils peuvent faire de l'autorité qu'ils ont en leurs mains* (5).

[.... J'ai plus que jamais besoin de l'accord du peuple avec le trône, de cette force sans laquelle l'autorité est impuissante; plus cette autorité est forte, moins elle est contrainte à se montrer sévère. La manière dont les dépositaires de mon pouvoir ont usé de celui *dont* les *lois* les ont *investis* a justifié ma confiance (6).]

(1) 10 décembre 1818, discours du Roi à l'ouverture de la session des Chambres. (2) Sap. 1. 1. 3 Reg. 3. 9. (3) Jer. 21. 12. 1 Reg. 10. 1. (4) Acte constitutionnel et déclaration des droits de l'homme, du 24 juin 1793, art. 8. (4) 2 Paralip. 19. 5. Eccli. 6. 6. (6) 1 novembre 1817, discours du Roi à l'ouverture de la session des Chambres.

7. Dans les occasions où le souverain exerce lui-même son autorité, soit que la conséquence de l'affaire le demande ainsi, ou que des considérations particulières l'obligent à se réserver ce qu'il pourrait commettre à d'autres personnes, ministres ou officiers, il est obligé de prendre une connaissance exacte de la vérité, et se rendre accessible aux personnes par qui il peut en avoir des preuves. Ainsi, il doit écouter également et ceux qui se plaignent, et ceux contre qui on lui fait des plaintes, et leur donner autant qu'il se peut l'usage libre des voies qui peuvent le conduire aux preuves de la vérité, afin que la découvrant, il ordonne et fasse exécuter ce qui sera juste (1).

[Français, vous entendez votre Roi, et il veut, à son tour, que votre voix lui parvienne, et lui expose vos besoins et vos vœux; la sienne sera toujours celle de l'amour qu'il porte à ses peuples : les cités les plus vastes et les hameaux les plus ignorés, tous les points de son royaume sont également sous ses yeux, et il rapproche en même temps tous ses sujets de son cœur. Il ne croit pas qu'il puisse avoir de sentimens trop paternels pour des peuples dont la valeur, la loyauté et le dévouement à leurs rois, ont fait, durant de longs siècles, la gloire et la prospérité (2).]

8. Comme il arrive souvent que, dans le cas où le souverain doit prendre connaissance de la vérité, elle se trouve opprimée par la prévarication de ceux même à qui il peut confier le soin de s'en informer, ou de ceux qui, ayant l'honneur d'approcher de sa personne lui font des rapports ou des plaintes, ou d'autres affaires dont ils déguisent la vérité; il est de sa sagesse et de son devoir de *modérer sa confiance* en *tous ces ministres*, et en tous ceux qui ont l'honneur d'approcher de lui, et de qui il peut prendre les avis, ou recevoir quelque témoignage de la vérité; car il est souvent de la prudence du prince, surtout dans les affaires qui sont importantes, et où quelque ministre témoignerait de l'empressement, de penser qu'on peut lui ôter la connaissance de la vérité, et de prendre les voies pour la découvrir, de crainte que se laissant surprendre au mensonge, à l'imposture, et à la calomnie, il n'accorde sa protection à quelque injustice (3), et ne *donne l'accès* à des *ministres protecteurs de l'iniquité* (4).

[Les princes ne sauraient donc être trop en garde là-dessus, pour ne pas s'en laisser imposer par des esprits mal faits ou envieux, qui, sous le prétexte du bien et de la tranquillité publique, ne cherchent que leur intérêt particulier, et qui ne font tous leurs efforts pour rendre suspectes certaines opinions, que dans la vue de perdre les plus honnêtes gens (5).]

9. Comme le souverain est le seul qui ait dans son état la puissance temporelle dans toute son étendue (Charte, 13.), qu'il doit

(1) Prov. 29. 14. Deuter. 1. 16. (2) 9 mars 1814, proclamation du Roi. (3) Deuter. 13. 14. Ibid. 17. 4. Prov. 28. 5. (4) Prov. 29. 12. (5) Burlamaqui, princip. de droit polit., ch. 2, § 7.

l'usage de cette puissance pour y faire régner la justice et la vérité, et que l'une et l'autre sont inséparables de l'esprit de la religion et du culte de Dieu de qui il tient cette puissance; il doit aussi à la religion et au culte de Dieu l'usage de la puissance qu'il tient de lui; ce qui l'oblige à protéger et maintenir l'exercice libre de la religion, et donner aux lois de l'église le secours que les occasions rendent nécessaire. (Charte, 5, 6.) Et aussi voit-on que, pour ce qui regarde la religion catholique, et ce que l'église définit et détermine, nos Rois s'en déclarent *les protecteurs, gardes-conservateurs et exécuteurs* (1). (Charte, 7.)

[J'ai terminé avec le Saint-Siége les conventions nécessaires pour la circonscription des nouveaux diocèses *dont* la *loi* autorisait l'établissement. Toutes les églises vont être pourvues de leurs pasteurs, et le clergé de France, complètement organisé, contribuera à appeler sur nous les bienfaits de la Providence (2)... Graces à la paix rendue à l'église de France, la religion, cette base éternelle de toute félicité, même sur la terre, va, je n'en doute pas, refleurir parmi nous; le calme et la confiance commencent à renaître (3).]

10. On peut mettre au nombre des devoirs de ceux qui ont le gouvernement souverain, la prudence dans la dispensation des bienfaits et des récompenses qui doivent distinguer les mérites, en donner l'estime, et en attirer l'imitation. Et ils doivent aussi dispenser sagement les priviléges, les exemptions (Charte, 1, 2.), et les autres graces, surtout celles qui pourraient tourner au préjudice d'autres personnes (4). Et dans l'usage des punitions et des châtimens, ils peuvent modérer la sévérité dans quelques occasions où la sagesse et la clémence peuvent s'accorder (5); n'en relâchant point en celles où la nécessité de l'exemple et la dignité de la justice demandent l'usage de la fermeté.

Il paraît par cette loi qu'il est de la prudence d'un prince, que quand il s'est porté à quelque sévérité au-delà des bornes ordinaires, il prenne un temps pour y faire réflexion, et suspende cependant l'exécution, si les circonstances peuvent le permettre.

11. Outre ces devoirs du souverain qu'on vient d'expliquer dans les articles précédens, et qui regardent sa conduite au dedans de son état, il a ses engagemens à l'égard des étrangers ses voisins ou alliés, soit pour entretenir la paix avec eux autant qu'il se peut, ou pour se défendre et son état de leurs entreprises (6). (Charte, 14.)

[La déclaration qui annonce au monde les principes sur lesquels se

(1) Ord. de François I, du mois de juillet 1543. Nov. 109. in præfat. V. l'art. 4 de la sect. 2. (2) 28 janvier 1823, discours du Roi à l'ouverture de la session des chambres. V. l'ord. du 31 octobre 1822, qui prescrit la publication de la bulle relative à la circonscription des diocèses du royaume. V. la loi du 4 juillet 1821, et sur le concordat, la loi du 11 juin 1817. (3) 1 nov. 1817, séance royale, ibid. (4) L. 2, § 10, ff. ne quid in loco pub. vel itin. fiat. d. l. § 16. (5) L. 20. C. de pœn. (6) Rom. 12. 18.

fonde l'union des cinq puissances fait assez connaître l'amitié qui règne entre les souverains; cette union salutaire, dictée par la justice, et consolidée par la morale et la religion, a pour but de prévenir le fléau de la guerre, par le maintien des traités, par la garantie des droits existans, et nous permet de fixer nos regards sur les longs jours de paix qu'une telle alliance promet à l'Europe (1).]

12. Comme plusieurs des devoirs du souverain, soit au dedans ou au dehors de son état, demandent l'usage des finances et le droit de les exiger (2); ce droit renferme le devoir d'une sage conduite à les imposer et à les proportionner aux besoins de l'état, et à ce que peuvent porter les peuples (3). (Charte, 2, 47, 48, 49.)

13. Ces devoirs généraux qu'on vient d'expliquer comprennent dans leur étendue tout le détail des devoirs de ceux qui ont le gouvernement souverain. Car ils s'étendent à tout ce qui regarde l'administration de la justice, la police générale de l'état, l'ordre public, la tranquillité des sujets, le repos des familles, la vigilance à tout ce qui peut contribuer au bien commun, *le choix de ministres habiles et qui aiment la justice et la vérité*, la nomination de bons officiers pour les dignités et les charges que le souverain doit remplir lui-même de personnes qui lui soient connues, et l'observation des réglemens pour remplir les autres par d'autres voies que son propre choix, le discernement entre l'usage de la sévérité ou de la clémence dans les occasions où la justice peut souffrir qu'on relâche de sa rigueur (Charte, 67.), une sage dispensation des bienfaits, des récompenses, des exemptions, des priviléges et autres graces (Charte, 1.); une bonne administration des deniers publics; la prudence pour la conduite à l'égard des étrangers, et enfin pour tout ce qui peut rendre le gouvernement agréable aux bons, terrible aux méchans, et digne en tout de la fonction divine de gouverner les hommes, et de l'usage d'une puissance qui, ne pouvant venir que de Dieu, est une participation de la sienne même (4). (Charte, 13, 14, 57.)

[Perfectionner le mouvement des grands corps politiques créés par la Charte, mettre les différentes parties de l'administration en harmonie avec cette loi fondamentale; inspirer une confiance générale dans la stabilité du trône et dans l'inflexibilité des lois qui protègent les intérêts de tous, tel est le but de mes efforts. Pour l'atteindre, deux conditions sont nécessaires, le temps et le repos. Nous ne devons pas demander à des institutions naissantes ce qu'on ne peut attendre que de leur entier développement et des mœurs qu'elles sont destinées à former. Jusque là, sachons reconnaître que dans les affaires publiques, la patience et la modération sont aussi des puissances, et celles de toutes qui trompent le moins. Ne perdons pas de vue qu'il serait im-

(1) 10 décembre 1818, discours du Roi à l'ouverture de la session des Chambres. (2) V. l'art. 24 et les suiv. de la sect. 2. (3) Deuter. 17. 17. L. un. § 14. C. de cad. toll. (4) L. 3, ff. de offic. Præfect. vid. V. 2 Paral. 34. V. ps. 100.

possible au gouvernement de maintenir l'ordre, cette première garantie de la liberté, s'il n'était armé d'une force proportionnée aux difficultés au milieu desquelles il se trouve (1).]

14. On peut ajouter pour un dernier devoir du souverain, qui est une suite du premier, et qui renferme aussi tous les autres, bien que sa puissance semble le mettre au-dessus des lois, personne n'ayant droit de lui faire rendre compte de sa conduite; il doit observer celles qui peuvent le regarder; et il y est obligé non-seulement pour donner l'exemple aux sujets, et leur rendre leur devoir aimable, mais parce qu'il n'est pas dispensé du sien par cette puissance (2) du souverain, et qu'au contraire ce rang l'oblige même à préférer à ses intérêts particuliers le bien commun de l'état, et qu'il est de sa gloire de regarder comme le sien propre (3). (Charte, 74.)

[Vous me seconderez, messieurs, pour accomplir les desseins que j'ai médités, et pour assurer de plus en plus le bonheur des peuples que la divine Providence a confiés à mes soins. Vous ne serez pas plus émus que moi de ces inquiétudes irréfléchies qui agitent encore quelques esprits, malgré la sécurité dont nous jouissons. Cette sécurité ne sera pas compromise, messieurs: comptez que je veillerai avec une égale sollicitude à tous les intérêts de l'état, et que je saurai concilier ce qu'exigent l'*exercice des libertés légales*, le maintien de l'ordre et la répression de la licence (4).]

TITRE III.

Du conseil du prince, et des fonctions et devoirs de ceux qui y sont appelés.

On entend traiter dans ce titre de ce qui regarde en général les fonctions et les devoirs de ceux qui sont appelés au conseil des princes en quelque sens qu'on veuille entendre ce mot, soit des conseils réglés dans quelques états, et composés d'officiers dont les lois de l'état obligent le prince de prendre conseil, ou que lui-même fasse le choix des personnes qu'il veut y appeler. Car on doit présupposer qu'il est de la sagesse et du devoir des princes les mieux intentionnés et les plus habiles de prendre des avis et des conseils dans les affaires qu'ils ont à régler, soit pour le bien de l'état, ou pour rendre la justice aux particuliers (5); et comme, d'une part, ils doivent s'instruire de la vérité des faits qu'ils ne peuvent savoir par eux-mêmes, et qui doivent venir à leur connaissance, et que de l'autre il est de leur intérêt et du bien public qu'ils s'aident de l'expérience et des lumières de

(1) 19 décembre 1820, discours du Roi à l'ouverture de la session des Chambres. (2) L. 4. C. de legib. et Const. pr. (3) L. 3. C. de testam. (4) 13 janvier 1826, discours du Roi à l'ouverture de la session des chambres. (5) L. 8. C. de leg. et const. pr. D. l. in f. Prov. 25. 2. 13. 10. eod.

personnes capables de leur donner de bons conseils ou de bons avis (1).

Il n'y eut jamais de prince qui eût moins besoin de conseil qu'en avait Moïse, de qui on peut dire que son conseil était Dieu même à qui il avait la liberté de recourir dans toutes ses difficultés; ce qui n'empêcha pas qu'il ne reçût agréablement et n'exécutât le conseil que lui donna Jethro son beau-père, sur la manière dont il rendait la justice au peuple.

On a cru devoir expliquer dans ce titre ce qui regarde en général les fonctions et les devoirs des personnes qui, par leurs charges ou par la volonté des princes, sont appelées pour leur donner des conseils, ou qui par ce même engagement de leurs charges ou autrement se trouvent dans l'occasion et dans le devoir de leur donner quelques avis, ou à leur faire connaître la vérité des faits qu'ils ignorent, et dont il est nécessaire qu'ils aient connaissance pour y pourvoir selon le besoin. Ainsi, les règles qu'on expliquera dans ce titre se rapportent en général à toutes ces fonctions et à tous ces devoirs, soit qu'il s'agisse d'affaires qui regardent la personne du prince, ou sa maison, ou des affaires d'état, comme d'entreprises de guerre, de traités de paix, de réglemens généraux de la police et du gouvernement de l'état, et autres semblables, ou que ce soit pour des affaires particulières de toute nature qui peuvent mériter la connaissance du souverain.

C'est en ce sens général et indéfini qu'on entend parler ici du conseil du prince. Ainsi, la matière de ce titre regarde en général toutes les personnes, officiers, ministres et autres qui sont auprès des princes, et qui ont à leur donner quelque conseil ou avis de quelque nature qu'ils puissent être. Ce qui fera la matière de deux sections, l'une des diverses sortes de fonctions de ces personnes, et l'autre des devoirs qui en sont les suites.

SECTION PREMIÈRE.

Des fonctions des officiers, ministres ou autres qui sont engagés à donner aux princes des conseils ou des avis.

1. Les fonctions des personnes qui ont l'honneur d'être auprès du prince, soit par leurs charges, ou comme ministres (Charte, 54, 13.), ou parce qu'il les honore de sa confidence, sont différentes et de plusieurs sortes selon leurs engagemens, et selon les occasions, comme on le verra par les articles qui suivent.

2. On peut distinguer en général ces fonctions par leur nature en trois espèces. La première, de celles qui regardent la personne du prince, ses droits et ses intérêts; la seconde, de celles qui regardent l'état, et la troisième, de celles qui regardent les affaires particulières qui doivent venir à la connaissance du prince.

(1) Exod. 18. 13. V. Prov. 1. 5. V. Tob. 4. 19. Nov. 22. in Præfat.

3. On peut, par une autre vue, distinguer ces fonctions par rapport aux personnes qui ont à les exercer, ce qui en fait trois sortes. La première, de celles qui sont propres et naturelles aux personnes qui ont charges auprès du prince. Ainsi, en France, les officiers de la couronne, les secrétaires-d'état et autres ont diverses fonctions des trois espèces expliquées dans le second article. La seconde, de celles des officiers qui, quoique éloignés de la personne du prince, se trouvent dans l'occasion et dans l'engagement de l'avertir des faits qui regardent leurs charges, et dont il est important qu'il ait connaissance. Ainsi, c'est une fonction des gouverneurs des provinces de donner connaissance au prince de ce qui se passe dans leurs gouvernemens qui mérite qu'ils l'en informent. Ainsi, c'est une fonction des premiers officiers de justice de recourir au prince dans les occasions qui demandent sa connaissance, soit pour la réformation de quelques abus, ou pour d'autres causes. (Charte, 19.) La troisième est des fonctions des personnes qui, sans engagement par des charges étant appelées auprès du prince, soit pour le ministère de l'état (Charte, 13.), ou pour avoir autrement part à sa confidence, sont naturellement dans l'engagement de lui donner des conseils ou des avis selon les occasions et les ouvertures que peut leur en donner l'honneur d'approcher le prince.

[Tit. 2, art. 6. Notre maison civile se divise en six services, savoir : celui du grand-aumônier, celui du grand-maître, celui du grand-chambellan, celui du grand-écuyer, celui du grand-veneur, celui du grand-maître des cérémonies.—Art. 7. Le grand-aumônier, le grand-maître, le grand-chambellan et le grand-écuyer sont grands-officiers de la couronne. Chacun d'eux est suppléé dans les honneurs de notre service par un ou plusieurs grands-officiers ou premiers officiers de notre maison, qui dirigent, ainsi qu'il est réglé ci-après, leurs services respectifs. Ordonnance du 1[er] novembre 1820.)

Les Chambres ont la *faculté* de supplier le Roi de *proposer* une *loi sur quelque objet que ce soit*, et *d'indiquer* ce qui leur paraît convenable que la loi contienne. (Charte, 19.) La loi du 13 août 1814, porte, tit. 6, art. 1[er] : les adresses que les Chambres font au Roi doivent être délibérées et discutées dans les formes prescrites pour les propositions de loi.]

4. Il faut remarquer cette différence entre les conseils et ce qu'on appelle ici les avis, qu'on entend par les conseils, les sentimens de ceux qui conseillent et ce qu'ils estiment qui doive être fait sur la chose dont on délibère; et que les avis sont des avertissemens au prince, des choses qu'il ignore et doive savoir, ou dont il serait utile de lui donner connaissance pour y pourvoir. Ce qui renferme le devoir de lui faire connaître les faits et les circonstances dont la vérité pourrait lui avoir été cachée ou déguisée.

Il est d'une part impossible que les princes connaissent par eux-mêmes tous les faits qui méritent leur connaissance, et de l'autre né-

cessaire de les leur faire connaître, afin qu'ils y pourvoient; soit par eux-mêmes ou par la vigilance de leurs ministres. « Non possum solus « sustinere vos : quia dominus Deus vester multiplicat vos... Non valeo « solus negotia vestra sustinere, et pondus ac jurgia. Date ex vobis viros « sapientes et gnaros, quorum conversatio sit probata in tribubus vestris, « ut ponam eos vobis principes (1). »

5. Comme c'est pour le service du prince qu'il peut être nécessaire qu'on lui donne ou des conseils ou des avis, on peut par cette vue en distinguer deux sortes qui les comprennent tous. La première, de ceux qui regardent les intérêts et les droits du prince, et la seconde de ceux qui se rapportent à ses devoirs envers son état et envers ses sujets en particulier. (Charte, 74.)

6. Parmi ces différentes fonctions des personnes qui approchent le prince, officiers ou autres, quelques-unes sont essentielles aux charges ou aux engagemens où l'on se trouve par l'ordre du prince, et rien n'en dispense dans les occasions qui en demandent l'usage; et d'autres n'ont le leur qu'autant que la prudence peut les rendre utiles. Ainsi, les officiers ou autres à qui le prince confie quelque administration, ou qu'il engage à quelque autre sorte de service, ont leurs fonctions réglées par leurs emplois qui les obligent de donner les conseils et les avis qui sont de leur ministère. Ainsi, ces mêmes personnes et autres qui ont quelque accès auprès du prince peuvent avoir des occasions de conseils ou d'avis, qui sans être essentiels à leurs emplois, sont d'une utilité qui demande qu'ils usent de la confiance que le prince a en eux pour les lui donner; mais sans s'ingérer, et avec les précautions dont la prudence peut faire attendre quelque bon succès.

Il y a cette différence entre ces deux sortes de fonctions, que celles qui sont attachées aux charges obligent indispensablement, et que les autres n'obligent pas si absolument; mais c'est par la prudence qu'il faut les mettre en usage, et la prudence est aussi dans les fonctions qui sont du devoir des charges, afin qu'on les exerce d'une manière qui en rende l'usage utile par les précautions que la nature des affaires et les circonstances peuvent demander.

7. Toutes ces diverses fonctions obligent les personnes qu'elles regardent à des devoirs proportionnés à leurs charges ou autres engagemens, ainsi qu'on l'expliquera dans la section suivante.

SECTION II.

Des devoirs des officiers, ministres ou autres qui sont engagés à donner aux princes des conseils ou des avis.

1. Comme les conseils et les avis que les personnes qui sont auprès des princes, soit par leurs charges ou autrement, peuvent

(1) Deuteron. 1. 9. 12. 13. Sap. 9. 16.

leur donner, regardent la conduite que les princes doivent tenir dans les occasions où ces conseils et ces avis peuvent avoir leur usage; la première règle du devoir de ces personnes est la même qui est la première de cette conduite des princes et de leurs devoirs. Ainsi, comme les devoirs d'un prince consistent à tenir en terre la place de Dieu, et à exercer selon son esprit la puissance qu'il tient de lui, comme on l'a expliqué en son lieu; ceux de ces personnes consistent à n'inspirer au prince, soit dans leurs conseils ou dans leurs avis, que des sentimens qui aient le caractère de ce même esprit. (V. l'art. 1, de la sect. 3, du tit. 2.)

2. Il s'ensuit de cette première règle et de ce premier devoir, que dans les avis et les conseils qu'on donne aux princes, toute sagesse, toute prudence, toute politique qui n'a pas pour principe et pour fondement la justice et la vérité que le prince doit faire régner, et qui font son affaire, son honneur, sa gloire, blessent ce devoir. Ainsi, tous les avis, et tous les conseils opposés à la vérité et à la justice, soit pour ménager la fortune de ceux qui les donnent, ou pour favoriser quelque passion ou quelque intérêt, ou d'eux, ou de leurs proches, ou de leurs amis, ruinent les fondemens et violent les règles essentielles de la conduite des princes dont Dieu veut qu'ils puisent les maximes dans l'esprit de sa loi comme dans la source de la sagesse, des forces et des conseils dont ils ont besoin (1). (Charte, 13.) *Et ceux qui donnent des conseils sur d'autres principes ne sauraient que s'en attirer les mauvaises suites*, et la vengeance que Dieu prépare à une telle prévarication (2).

[Art. 38. Tous les actes du gouvernement doivent être contre-signés par un ministre ayant département. — Art. 39. Les *ministres sont responsables des actes du gouvernement signés* par eux, ainsi que de *l'exécution des lois*. — Art. 40. Ils peuvent être accusés par la chambre des représentans, et jugés par celle des pairs. — Art. 41. Tout ministre, tout commandant d'armée, de terre et de mer, peut être accusé par la chambre des représentans et jugé par la chambre des pairs, pour avoir compromis la sûreté ou l'honneur de la nation (3).]

3. Ce premier devoir si essentiel et si indispensable renferme tous les autres, dont le plus général et le plus important est le discernement que doivent faire ceux qui donnent des conseils et des avis aux princes de la part que pourraient y avoir leurs passions et leurs intérêts, ou ceux des personnes qu'ils voudraient servir, pour n'en donner aucun où leur amour-propre ne cède à celui de la vérité et de la justice, et où ils ne mettent au-dessus de toute fortune, de tout intérêt, de toute grandeur, la gloire et

(1) Job. 12. 13. Prov. 8. 14. Prov. 21. 30. V. l'art 2 de la sect. 3 du tit. 2.
(2) Job. 12. 17. (3) Acte additionnel aux constitutions de l'empire, tit. 4, du 22-23 avril 1815. Cet acte n'eut d'effet que pendant quelque jours; ses dispositions ont beaucoup de rapport avec la charte.

la stabilité qui suivent naturellement d'une conduite dont la justice et la vérité sont les fondemens (1).

4. Ces devoirs généraux en renferment dans le détail trois espèces qu'il faut distinguer, selon les trois espèces de fonctions expliquées dans l'art. 2 de la section précédente. La première, des devoirs qui regardent le prince, sa personne, ses droits et ses intérêts; la seconde, de ceux qui regardent l'état, et la troisième, de ceux qui regardent les affaires des particuliers.

5. Pour les conseils et les avis dans les fonctions qui peuvent regarder le prince, les devoirs de ceux qui les donnent, consistent en une sincère fidélité qui ne considère que son vrai bien inséparable de la vérité et de la justice, et en une conduite qui mette sagement en usage la nécessité de le lui faire connaître sans dissimulation et sans flatterie; mais avec une prudence, et une force qui remplisse le double devoir du respect qui lui est dû, et de son service. Ainsi, par exemple, s'il s'agit d'un bien ou d'un droit contentieux entre le prince et quelqu'un de ses sujets; comme le prince en est lui-même le juge naturel, puisqu'il ne peut avoir de supérieur qui le juge, et qu'il est le dispensateur souverain de la justice dans son état; le devoir du conseil oblige à distinguer deux différens intérêts du prince : l'un qui ne regarde ni sa personne ni ses devoirs, mais seulement les droits dont il s'agirait, et l'autre qui est son intérêt réel et essentiel de rendre justice même en sa propre cause. Ainsi, ceux qui ont à le conseiller doivent régler leurs sentimens sur ce que demande ce second et principal intérêt du prince, et le proposer et appuyer avec la prudence, et la liberté que demande un devoir de cette nature.

Comme le prince doit lui-même régler sa conduite par une prudence et une force dignes de l'esprit de la sagesse divine qui doit le faire régner; ceux qui ont part à ses conseils doivent régler la leur par ce même esprit à proportion de leur ministère. « Meum est consilium et æquitas, « mea est prudentia, mea est fortitudo, per me reges regnant (2).

[La personne du Roi est inviolable et sacrée, *les ministres sont responbles*; au Roi seul appartient la puissance exécutive. (Charte, 23.) Comme le dit un célèbre publiciste de notre époque (3), la responsabilité des ministres ne détruit pas celle de leurs agens, et cette responsabilité commence à l'auteur immédiat de l'acte qui en est l'agent. Cette règle établie en Angleterre est d'autant plus nécessaire à consacrer en France que nous sommes accoutumés à la négliger. Notre dernière constitution l'avait méconnue *en dirigeant exclusivement la responsabilité sur les ministres*, et en déclarant inviolables tous les autres agens du pouvoir, *nommément les conseillers d'états*, bien que plusieurs d'entre eux fussent chargés de fonctions dont la responsabilité doit être une conséquence inséparable. Lorsqu'une route légale n'est *pas tracée* pour *soumettre tous les agens à l'accusation* qu'ils peuvent tous mériter, la vaine apparence de

(1) Eccl. 4. 29. Eccl. 27. 9. (2) Prov. 8. 14. V. 2. Paralip. 25. v. 7. 8. (3) Benjamin Constant, esquisse de constitution.

la responsabilité n'est qu'un piége funeste à ceux qui seraient tentés d'y croire. *Il est à regretter que la Charte* n'ait pas aboli formellement cet article de nos constitutions antérieures. Aujourd'hui encore, l'on ne peut poursuivre la réparation d'aucun délit commis par le dépositaire le plus subalterne de l'autorité, dans l'exercice de ses fonctions, sans le consentement de la puissance suprême. Un citoyen est-il maltraité, calomnié, lésé d'une manière quelconque par le maire de son village, la constitution actuelle, héritière de l'art. 75 de l'an VIII, se place entre lui et l'agresseur. Il y a ainsi, dans cette seule classe de fonctionnaires, 44,000 inviolables, au moins, et peut-être 200,000 dans les autres degrés de la hiérarchie. Ces inviolables peuvent tout faire, sans qu'aucun tribunal ait la faculté d'instruire contre eux, tant que l'autorité supérieure garde le silence.

Les trois pouvoirs politiques, tels qu'on les a connus jusqu'ici, le pouvoir exécutif, législatif et judiciaire, sont trois ressorts qui doivent coopérer, chacun dans sa partie, au mouvement général; mais quand ces ressorts dérangés se croisent, s'entrechoquent et s'entravent, il faut une force qui les remette à leur place. Cette force ne peut pas être dans l'un de ces ressorts, car elle lui servirait à détruire les autres; il faut qu'elle soit en dehors, qu'elle soit neutre en quelque sorte; pour que son action s'applique partout où il est nécessaire qu'elle soit appliquée, et pour qu'elle soit préservatrice et réparatrice sans être hostile. La monarchie *constitutionnelle a ce grand avantage*, qu'elle crée ce pouvoir neutre dans la personne du roi déjà entouré de tradition et de souvenir, et revêtu d'une puissance d'opinion, qui sert de base à sa puissance politique. L'intérêt véritable de ce roi n'est aucunement que l'un des pouvoirs renverse l'autre, *mais que tous s'appuient, s'entendent et agissent de concert.* Le pouvoir législatif réside dans les assemblées représentatives, avec la sanction du roi, *le pouvoir exécutif dans les ministres*, le pouvoir judiciaire dans les tribunaux. Le premier fait les lois, le second pourvoir a leur exécution générale, le troisième les applique aux cas particuliers. Le roi est, au milieu de ces trois pouvoirs, autorité neutre et intermédiaire, sans aucun intérêt bien entendu à déranger l'équilibre, et ayant au contraire tout intérêt à le maintenir. Sans doute comme les hommes n'obéissent pas toujours à leur intérêt bien entendu, il faut prendre cette précaution que le pouvoir royal ne puisse pas agir à la place des autres pouvoirs; *c'est en cela que consiste la différençe de la monarchie absolue à la monarchie constitutionnelle.* Comme il est toujours utile de sortir des abstractions par les faits, nous citerons la constitution anglaise. Aucune loi ne peut être faite sans le concours du parlement; *aucun acte ne peut être exécuté sans la signature d'un ministre*; aucun jugement prononcé que par les tribunaux indépendans. Mais quand cette précaution est prise, voyez comme la constitution anglaise emploie le pouvoir royal à mettre fin à toute lutte dangereuse et à rétablir l'harmonie entre les autres pouvoirs. *L'action du pouvoir exécutif*, c'est-à-dire *des ministres*, est-elle irrégulière, *le roi destitue* le pouvoir exécutif. *L'action du pouvoir représentatif* devient-elle *funeste*, le *roi dissout* le pouvoir représentatif (Charte, 50.); enfin l'action même du pouvoir judiciaire est-elle fâcheuse, autant qu'elle applique à des actions individuelles des peines générales trop sévères, le roi tempère cette action par son droit de faire grace. (*v.* Charte, 67.)

La doctrine sur la prérogative royale constitutionnelle, dit M. le vicomte de Châteaubriand (1), est, que rien ne procède directement du roi, dans les actes du gouvernement; que *tout est l'œuvre du ministère*, même la chose publique qui se fait au nom du roi et avec sa signature, projets de lois, ordonnances, choix des hommes. Le roi, dans la monarchie représentative est une divinité que rien ne peut atteindre; inviolable et sacrée, elle est encore infaillible; car s'il y a erreur, *cette erreur est du ministère* et non du roi. Ainsi, on peut tout examiner sans blesser la majesté royale; *car tout découle d'un ministère responsable....*]

6. Pour les conseils et les avis qui regardent le bien de l'état, comme il y a des délibérations de diverses sortes, ils doivent y être proportionnés; ainsi, les devoirs y sont différens. Car si, par par exemple, il ne s'agit que d'un simple conseil sur des affaires d'état, soit pour la guerre, ou pour le gouvernement, ou autres qui ne soient mêlées d'aucun intérêt particulier de ceux qui ont à donner des conseils de cette nature, ils remplissent leurs devoirs, si étant capables de bien conseiller, ils joignent à l'habileté nécessaire une grande application pour étudier le bien de l'état, et pour faire le choix d'un parti qui lui soit utile. Et il est rare que pour ces sortes de conseils ils aient besoin d'aucun usage du désintéressement qu'un mélange d'intérêts et de passions qui pourraient balancer le bien public, leur rendrait nécessaire. Mais dans les occasions où ce mélange peut se rencontrer, ils doivent joindre à l'habileté une fidélité sincère et désintéressée pour ne pas tomber dans le crime énorme de tourner leurs conseils aux vues de leurs intérêts, et les préférer au bien de l'état. (Charte, 13. V. la note appliquée à l'art. 2.)

7. Dans les occasions où il s'agit d'avis ou de conseils qui regardent des affaires des particuliers, il faut distinguer deux différentes sortes de devoirs. L'une qui regarde ce que doivent à la vérité ceux qui ont l'honneur d'approcher le prince, et l'autre qui regarde ce qu'ils doivent à la justice et à l'équité, ainsi qu'on l'expliquera dans les deux articles qui suivent.

8. Comme il n'est pas possible que les princes les plus éclairés et les plus appliqués à leurs devoirs ayant toujours par eux-mêmes la connaissance des faits des affaires qu'ils doivent régler ou juger, et qui ne s'instruisent pas par des procédures judiciaires, comme des procès qui contiennent les preuves des faits, mais qui sont des affaires d'autre nature, comme des plaintes de personnes opprimées, et autres semblables; ils sont obligés de se confier à ceux qui sont auprès d'eux pour en apprendre la vérité. Ainsi, il est du devoir de ces personnes de s'instruire elles-mêmes bien exactement de la vérité pour en informer ensuite le prince, sans rien déguiser, de quelque qualité que puissent être ou ceux

(1) De la monarchie selon la Charte.

qui se plaignent, ou les oppresseurs. Car comme c'est le devoir du prince de protéger ceux qui souffrent quelque violence, et d'exercer toutes les autres sortes de fonctions de la puissance souveraine qui est en ses mains; c'est aussi le devoir de ceux que ces occasions et leur rang auprès du prince engagent à l'y servir, qu'ils exercent de leur part la fidélité de ne pas retenir la vérité dans l'injustice, et qu'ils lui fassent connaître les faits qu'il doit savoir pour rendre justice, et pour protéger l'innocence et la vérité. (Charte, 13.)

« Qui veritatem Dei in injusticia detinent. Rom. 1. 18. » Quoique ce passage regarde une prévarication contre un devoir d'une autre nature que celui dont il est parlé dans cet article, il y convient naturellement.

[Art. 52. Sous la direction des consuls, un *conseil d'état est chargé* de rédiger les *projets de lois et réglemens* d'administration publique, et de *résoudre les difficultés qui s'élèvent en matière administrative* (1).

Le Roi est le chef de l'état, dit le président Henrion de Pensey (2), il en est le suprême administrateur; et toute justice émane de lui, aussi l'autorité judiciaire et le pouvoir administratif résident éminemment dans sa personne. Mais quant à l'exercice de cette prérogative, il y a une différence qui doit être remarquée et sur laquelle je vais m'arrêter un instant: la Charte constitutionnelle dit, à la vérité, que toute justice émane du Roi, mais elle s'empresse d'ajouter que la justice est administrée par des juges qu'il institue (*v.* Charte, 57). Elle ne s'arrête pas là; elle imprime à leur institution le sceau de l'irrévocabilité, elle veut qu'après les avoir nommés le Roi ne puisse pas les révoquer. La Charte s'exprime bien différemment lorsqu'elle s'occupe de l'administration. Le Roi en est le chef: toute administration, comme toute justice, émane de lui, mais à la différence de la justice, il n'est pas obligé de déléguer l'administration; la Charte dit, et rien de plus: le Roi nomme à tous les emplois de l'administration publique (V. Charte, 14), disposition purement facultative qui laisse au Roi la liberté d'administrer lui-même, ou par des mandataires de son choix, de faire rappeler à lui les branches de l'administration qu'il aurait pu confier à certains administrateurs, et de les révoquer tous lorsqu'il le jugera à propos. Telle était donc la ligne de démarcation entre le contentieux administratif et le contentieux judiciaire. Dans le domaine du premier, se place toutes les affaires qui, par leur nature, sont soumises à la décision du Roi; et, dans les attributions du contentieux judiciaire, il faut ranger toutes celles dont le Roi est obligé de déléguer la connaissance à des fonctionnaires qu'il institue, mais qu'il ne peut pas révoquer. Mais quelles sont les affaires qui, par leur nature, sont soumises à la décision du Roi? On ne peut pas s'y méprendre. Puisque dans la personne du Roi le droit de juger dérive du droit d'administrer, et que sa qualité de juge est attachée à celle d'administrateur, il faut nécessairement que sa compétence, comme juge, se concentre dans la sphère administrative. Le conseil d'état agit-il dans cette sphère? Lui-même peut-il croire qu'il s'y renferme, lorsque, par des délibérations qui doivent être converties en jugemens,

(1) Constitution française du 22 frimaire an 8, tit. 4. (2) De l'autorité judiciaire en France.

sous la dénomination d'ordonnances royales, il applique les dispositions du code pénal à des particuliers qui ont commis des dégradations sur les routes? A ceux qui par des voies de fait troublent l'exercice des cultes? Aux ministres de ces mêmes cultes qui, dans l'exercice de leurs fonctions, outrageraient des citoyens, et feraient d'un ministère de paix et de charité, un instrument de vengeance et d'oppression? Lorsque dans le cas il y a abus, il réforme des actes émanés de la juridiction ecclésiastique? Lorsqu'il reçoit l'appel des sentences des tribunaux de commerce, en matière de prises maritimes? Lorsque incidemment à des questions de domicile, il statue sur l'état des citoyens? Enfin, lorsqu'il prononce sur des intérêts privés, sur des difficultés qui, étrangères au gouvernement, ne concernent que des particuliers et dont la décision est subordonnée aux lois civiles ou de police? Je ne crois me tromper, en disant que les lois qui avaient conféré différentes attributions au conseil d'état impérial sont abrogées par les dispositions de notre Charte constitutionnelle, qui porte : La justice s'administre au nom du Roi par des juges qu'il institue et qui sont inamovibles. Nul ne pourra être distrait de ses juges naturels. Il ne pourra être créé de tribunaux et commissions extraordinaires. Les lois actuellement existantes et qui ne sont pas contraires à la présente Charte restent en vigueur. On ne peut donc se le dissimuler : en se perpétuant dans les usurpations du conseil d'état impérial, en commettant lui-même de nouvelles entreprises sur les tribunaux, le conseil d'état trouble l'ordre des juridictions, distrait les citoyens de leurs juges naturels, aggrave les maux inséparables des contestations judiciaires, se met en opposition avec la Charte constitutionnelle, et fournit des armes à ses détracteurs, en leur montrant au centre d'un gouvernement où tous les pouvoirs sont définis, divisés, et circonscrits par la constitution, une réunion d'hommes qui se transformant tantôt en juges civils, tantôt en tribunal correctionnel, délibèrent et prononcent sur les grands intérêts des citoyens, et s'arrogent des fonctions déléguées aux tribunaux par la Charte constitutionnelle.

L'ordonnance du 23 août 1815, sur la réorganisation du conseil d'état, porte : art. 10. Notre comité de législation et notre comité du contentieux seront présidés par notre garde-des-sceaux, ministre-secrétaire d'état au département de la justice, et, à son défaut, par les conseillers qu'il croira devoir déléguer à cet effet.

Nos comités des finances, de l'intérieur et du commerce, de la marine et des colonies, seront présidés chacun par celui de nos ministères dans lequel il se trouve placé, et, à son défaut, par le conseiller d'état que chacun de nos ministres croira déléguer à cet effet. — Art. 11. Nos comités de législations, des finances, de l'intérieur et du commerce, de la marine et des colonies, d'après les ordres et sous la présidence de nos ministres secrétaires-d'état, prépareront les projets de lois, ordonnances, réglemens, et tous autres, relatifs aux matières comprises dans les attributions des départemens ministériels auxquels ils sont attachés.

Art. 12. Chacun desdits comités connaîtra en outre des affaires administratives que le ministre, dont il dépend, jugera à propos de lui confier, et notamment de celles qui, par leur nature, présenteraient une apparition de droits, d'intérêts ou de prétentions diverses, telles que les concessions des mines, les établissemens de moulins, usines, les desséchemens, les canaux, partages de biens communaux, etc.

Art. 13. Le comité du contentieux connaîtra de tout le contentieux

des divers départemens ministériels, d'après les attributions assignées à la commission du contentieux par les décrets du 11 et 22 juillet 1816. — Le comité du contentieux exercera en outre les attributions précédemment assignées au conseil des prises.

Art. 14. Les avis, rédigés en forme d'ordonnances, seront délibérés et arrêtés en notre conseil d'état, dont les divers comités se réuniront à cet effet, deux fois par mois, et plus souvent si le besoin des affaires l'exige. — Nos ministres secrétaires-d'état prendront séance dans cette réunion (1).]

9. Lorsque la vérité étant bien connue du prince le devoir de la lui faire connaître se trouve rempli, c'en est un second dans le cas où il faut donner quelque conseil sur les faits connus et dans tous les autres où l'on doit conseiller le prince, de donner des conseils désintéressés et dont le zèle de la justice soit le principe et le fondement. Et dans les cas où ces personnes ont à rendre elles-mêmes la justice aux particuliers, soit par le devoir de leurs charges ou par l'ordre du prince (Charte, 57, s.); ils entrent dans les engagemens des devoirs des juges, qui sont expliqués en leur lieu. (V. le tit. 4 du liv. 2.)

10. Comme il y a trois sortes de personnes qui peuvent se trouver dans l'engagement de donner au prince quelques avis ou quelques conseils, ainsi qu'on l'a expliqué dans l'article 3 de la sect. 1, les devoirs de ces personnes sont différens, selon les différences qu'y font leurs engagemens. Les officiers ou ministres qui sont du conseil du prince ont leurs devoirs réglés par la nécessité de leurs fonctions qui leur rendent naturelle la liberté de les exercer, donnant au prince des conseils désintéressés sur tout ce qui peut être de leur ministère, soit pour ce qui regarde l'ordre du gouvernement, ou l'administration de la justice, ou la dispensation des finances, ou le soulagement du peuple, ou d'autres affaires qui se rapportent aux intérêts et aux droits du prince et au bien public, ou qui regardent des intérêts de particuliers. Les officiers qui, sans être du conseil du prince, sont obligés, par leurs charges, de l'informer de faits qui doivent venir à sa connaissance, sont obligés de l'en avertir; et s'il s'agit de réformation de quelques abus, lui en faire connaître la conséquence, et lui proposer les remèdes pour y pourvoir. Les personnes qui n'ont pas d'autre engagement auprès du prince que l'honneur qu'il leur fait de les approcher de soi, ont leur devoir réglé par la confidence qu'il peut leur faire, et par l'accès qu'il peut leur donner. Ce qui renferme l'obligation de lui faire connaître dans les occasions selon la prudence, les faits dont il serait important qu'il eût connaissance, comme de quelque oppression qu'il

(1) V. Ordonnances des 29 juin 1814, 19 et 21 septembre, 23 novembre 1815, 19 avril 1817, et 16 juillet 1820; avis du comité du contentieux de 14 avril et 12 décembre 1821; 27 novembre, 17 décembre 1823; ordonnance du 26 août 1824, et 18 janvier 1826.

pût seul venger, ou d'autres semblables. (V. les art. 3 et 6 de la sect. 1.)

11. On peut mettre au rang des devoirs de donner des conseils au prince ou des avis, la conduite que doivent tenir les personnes qui se trouvant chargées de l'exécution de quelque ordre qui aurait été surpris, prévoient qu'il pourrait tourner à quelque injustice, ou blesser l'intérêt du prince. Car il serait de leur prudence et de leur devoir de prendre les mesures nécessaires pour remontrer sagement au prince les événemens qui seraient à craindre (1).

12. L'importance et la conséquence de tous ces devoirs qu'on vient d'expliquer n'est pas bornée aux grandes affaires, mais ils s'étendent aux moindres des occasions où il peut être nécessaire de recourir au prince. Ainsi, les intérêts des moindres personnes qui souffrent quelque oppression, dont la délivrance dépend de lui, fait un devoir à ceux qui sont en place pour l'en avertir d'écouter les plaintes qui viennent à eux pour en donner connaissance au prince, et protéger les faibles contre la violence des personnes puissantes. Car c'est pour soutenir la faiblesse contre l'injustice que Dieu a établi l'usage de l'autorité (2). (P. 166, 175, s.; 184, s.)

13. Ce n'est pas assez que les personnes obligées à tous ces différens devoirs s'acquittent de quelques-uns en quelques rencontres dont ils se réservent la distinction, négligeant les autres qu'ils croiraient pouvoir omettre sans intéresser leur honneur ou leur fortune; mais ils doivent les embrasser tout autant qu'il se peut. Car le principe qui doit être la règle de leur conduite n'en rejète aucun; puisque ce principe doit être une ferme habitude d'un amour généreux de la vérité et de la justice, dont les intérêts se rencontrent dans toutes les occasions d'affaires qui peuvent mériter la connaissance du prince. Ainsi, chacune de ces occasions leur fait un devoir de s'y acquitter de ce que peut leur ministère pour la justice et la vérité (3).

14. Comme le principe des devoirs du prince et la véritable grandeur de sa gloire consiste à remplir d'une manière digne de Dieu la place qu'il tient de lui; c'est aussi le principe des devoirs et du vrai honneur de ceux qui ont à lui donner des avis et des conseils de ne lui inspirer que des sentimens dignes de cette grandeur. Ainsi, rien n'est plus opposé à leurs devoirs que la petitesse d'ame et de cœur qui bornent leurs vues à celles de leur élévation et de leur fortune, et à d'autres bassesses de motifs humains qui les engagent à de lâches flatteries, et à des conseils d'une fausse sagesse et d'une politique criminelle. Mais cette conduite, quel que soit le succès qu'elle puisse avoir, ne saurait

(1) 2. Reg. 24. 3. 1. Paralip. 21. 1. (2) Jerem. 21. 12. Ibid. 22. 3. Judic. 2. 16. Eccli. 4. 9. Ps. 52. 5. (3) Luc. 16. 10.

échapper à la lumière des yeux de Dieu, ni se soustraire au poids de sa main (1).

15. On peut ajouter pour un dernier devoir de ceux qui ont l'honneur d'approcher le prince, et d'avoir part en sa confidence, que l'usage qu'ils doivent en faire, selon les règles qu'on vient d'expliquer, les oblige non-seulement à n'en user jamais contre la justice et la vérité, et à les défendre au contraire et les appuyer de toutes leurs forces; mais encore à ne pas regarder en eux-mêmes cet avantage qu'ils ont d'être auprès du prince, pour faire éclater leur faste et leur vanité. Car ce serait avilir la dignité de leur ministère, et inspirer l'indignation et l'aversion contre cet usage d'une autorité dont l'effet naturel doit être le respect et l'amour des peuples qu'ils s'attireraient par la modération dans la faveur qui les élève au-dessus des autres (2).

TITRE IV.

De l'usage des forces nécessaires pour maintenir un état, et des devoirs de ceux qui sont dans le service des armes.

Le lecteur peut assez juger par le dessein de ce livre expliqué dans la préface, qu'il ne doit pas s'attendre de voir sous ce titre le détail des matières qu'on pourrait comprendre dans un traité particulier des forces nécessaires dans un état; car ce dessein pourrait s'étendre aux règles des fortifications, et des attaques et défenses des places fortes, à celle des exercices des soldats, des marches des troupes, de leur campement, de leurs retraites, d'un ordre de bataille, de l'artillerie, des vaisseaux de guerre, et à d'autres matières semblables. Mais ce détail, quoique d'une conséquence très-importante, ayant ses règles particulières que les expériences et les usages diversifient selon les temps et selon les lieux, ne doit pas être mêlé aux règles qui doivent composer la science des lois et celle du Droit public qui en fait partie, et qui a ses principes dans la loi divine, et dans les règles immuables de l'équité naturelle. Ainsi, on ne comprendra sous ce titre que les règles qui ont ce caractère, et dont quelques-unes ont été recueillies dans le Droit romain. Ce qui se réduit aux règles de la justice qui peuvent faire le bon usage des forces d'un état, soit pour y maintenir au-dedans l'ordre, la paix et la tranquillité par le règne de la justice, ou pour le défendre au-dehors contre les entreprises de ses ennemis. Et ces sortes de règles feront la matière de deux sections. La première de l'usage des forces pour le dedans d'un état, et la seconde de l'usage des forces pour le dehors, et de la police militaire qui règle les devoirs des officiers de guerre et des soldats.

(1) Prov. 21. 30. 1. Cor. 1. 19. Is. 29. 14. (2) Esther. 16. 2. Eccli. 32. 1. Jud. 8. 22. 23.

SECTION PREMIÈRE.

De l'usage des forces pour le dedans d'un état.

1. Comme les forces sont nécessaires pour faire régner la justice sur ceux qui ne s'y soumettent pas volontairement, elles ont leur usage *partout où la justice doit avoir le sien*, et où elle pourrait trouver quelque obstacle (1). (Charte, 14; pr. 785, 555; p. 188, 209; I. 554.)

[Pour l'exécution de la contrainte par corps en matière correctionnelle, on n'est pas obligé de suivre les formalités prescrites par l'art. 785 (2). Il est dans les attributions du juge de référé de prononcer sur une demande en nullité d'une arrestation, bien que cette demande soit fondée sur l'irrégularité d'une des pièces en vertu desquelles l'arrestation est faite, par exemple, de la copie du commandement (3). *V.* ci-après l'art. 6, notamment l'addition qui s'y trouve.]

2. Cet usage des forces dans un état pour y faire régner la justice s'étend en général à tout ce qui regarde l'ordre public et le bien commun, et à l'administration de la justice entre les sujets. Ainsi, ces forces se communiquent du souverain à tout le corps dont il est le chef, et il les dispense à tous les usages du corps et des membres. (Charte, 14, 57.) De sorte que comme c'est la force de la justice qui doit animer ce corps et ces membres, et qui en fait comme la vie, elle doit se sentir partout de même que la vie de l'ame se fait sentir en ce qu'elle anime.

3. La première place où réside la force de l'autorité du souverain dans son état, et d'où elle doit se répandre dans tout le corps, est sa personne même en qui toutes les marques et tout l'appareil de l'autorité doivent éclater et l'environner, de sorte que comme c'est en lui que le ministère de toute la dispensation de la justice a son origine (Charte, 57.), la force de la justice y ait aussi la sienne, et qu'ainsi le bon usage que la sagesse du prince doit faire de cette puissance soit le fondement du repos public (4). (Charte, 14; I. 25, 99, 106, s. 376; p. 188, s.; 196, s.; 201, s.; 222, s.)

4. C'est pour cet usage de la puissance du souverain qu'il en exerce lui-même les principales fonctions, et commet les autres qu'il ne peut ou ne doit exercer lui-même à ceux qu'il élève à ce ministère, officiers de la couronne, gouverneurs de provinces, magistrats, et tous autres à qui il fait part de l'autorité; soit pour l'administration de la justice, pour la police, ou pour tout le détail des diverses fonctions que demande le bien public. Ainsi, cette puissance doit être considérée entre les mains de ces offi-

(1) Sap. 6. 4. (2) Décision du ministre de la justice, 12 septembre 1807. (3) Paris, 17 déc. 1817. (4) Sap. 6. 26.

ciers et autres ministres comme celle du prince et qu'il tient de Dieu (1). (Charte, 57, 14; p. 127, s. 130, 131.)

[Le devoir du prince, dit le président Henrion (2), est de choisir les organes de la loi, de les surveiller, de destituer, en cas de prévarication, ceux qui sont révocables; d'accuser devant leurs juges naturels ceux qui ne peuvent être destitués que pour cause de forfaiture jugée; de maintenir l'ordre des juridictions; de prévenir la confusion des pouvoirs, en maintenant avec autant de force que de célérité les entreprises des tribunaux les uns sur les autres, et celles que le corps judiciaire et administratif pourraient se permettre réciproquement, ce qu'il fera, soit en jugeant lui-même avec son conseil les conflits qui peuvent s'élever entre eux, soit en conférant le pouvoir à un tribunal digne de cette importante fonction; et si la loi de l'état le dispense de l'obligation d'annuler, sur la demande des parties intéressées, les jugemens en dernier ressort, dans lesquels les juges auraient substitué leurs volontés à la volonté du législateur, il n'en est pas moins tenu de rechercher ces jugemens et de les déférer au corps politique investi de cette haute prérogative. Enfin le prince est obligé d'employer la force publique, dont il est dépositaire, toutes les fois qu'elle est nécessaire pour écarter les obstacles de faits qui pourraient s'opposer à l'exécution des jugemens; et à cet effet il doit la mettre à la disposition de ses procureurs judiciaires qui sont dans cette partie non les hommes de la loi, mais les agens de l'administration. — Le pouvoir judiciaire n'est pas obligé de porter secours au pouvoir administratif, dit encore ce savant magistrat: si ce dernier est sorti des bornes de ses attributions, ce n'est pas une raison pour que l'autorité judiciaire commette une forfaiture en s'associant à son usurpation.

En Angleterre, la doctrine de la résistance aux ordres du pouvoir exécutif est devenue chez ce peuple un dogme inexpugnable. « Jusqu'à la révolution de 1688, dit le célèbre Mayer, membre de l'Institut des Pays-Bas (3), les rois avaient prétendu pouvoir accorder un sursis à l'exécution des lois, ou paralyser leur exécution dans des cas particuliers. Le parlement avait toujours contesté cette prérogative qui mettait la législation au pouvoir du monarque; mais ce n'est que depuis le fameux bill des droits que l'abus a cessé. Cette loi a donné aux juges la faculté ou plutôt leur a imposé l'obligation de désobéir à tout ordre qui leur serait adressé au nom du roi, contraire aux lois et aux usages établis dans le royaume. Ce droit de résistance est considéré, à juste titre, comme le garant des libertés du peuple anglais. »

Comme le dit un savant publiciste anglais (4), « à cette époque plusieurs lois ont passé, telles que le bill des droits, etc., lesquelles ont développé nos libertés en termes plus clairs et plus énergiques, ont confirmé et procuré par des exemples la doctrine de résistance, quand le magistrat exécutif s'efforce de renverser la constitution; ont maintenu le supériorité des lois sur le roi, et ont rendu les juges complètement indépendans du roi, de ses ministres et de ses successeurs. »]

5. Cette puissance du souverain, et les fonctions qu'il en commet à ses ministres doivent avoir cet effet de faire régner la paix

(1) 1. Petr. 2. 13. (2) De l'autorité judiciaire. (3) Des inst. judic., t. 2, p. 286. (4) Blackstone, comment. on the laws of England, boock 4, ch. 33, n° 6.

entre ses sujets par le règne de la justice qui les contienne tous dans l'ordre qui fait cette paix, mettant chacun en état de craindre la puissance de la justice s'il y est rebelle (P. 114, s. 123, 184, s. 209, s. 341.), et dans la sûreté d'avoir sa protection s'il y est fidèle. Ce qui fait que chaque particulier qui demeure dans ses devoirs doit avoir le même usage de cette puissance que s'il en avait la dispensation; pourvu que la justice se trouve jointe à ses intérêts. Et c'est en cet usage de la puissance dont chaque particulier doit sentir l'appui, que consiste la tranquillité publique (1). (P. 109, s.)

6. Comme l'usage des forces nécessaires dans un état pour y faire régner la justice, ne saurait avoir toujours et partout son effet de sorte que le torrent de l'iniquité n'y fasse glisser plusieurs injustices qu'aucune vigilance du souverain ni de ses ministres né peut prévenir, et que souvent même ceux à qui il a confié l'autorité en tournent l'usage contre la justice (P. 188, s. 175, 176, 184, s.); c'est une suite du ministère de la puissance, que lorsque la paix et l'ordre que la justice devait maintenir se trouve blessé, elle fasse sentir le poids de ses forces à ceux que la crainte n'a pas retenus. Ainsi, on répare par les peines et les supplices le désordre qui a troublé la paix, soit contre les particuliers qui ont été rebelles à l'autorité de la justice pour les y soumettre (P. 209, s.), ou pour venger contre ces ministres par l'usage naturel de l'autorité l'abus criminel qu'ils en auraient fait (2). (P. 114, s.; Charte, 14.)

[La rébellion n'est pas excusable par le motif que la force publique à laquelle on a résisté agit en vertu d'un ordre illégal. L'art. 209 ne subordonne pas son application au plus ou moins d'irrégularité dans les ordres émanés de l'autorité pour faire agir la force publique. L'illégalité de ces ordres pourrait seulement donner lieu à la prise à partie ou à des poursuites contre les fonctionnaires qui les auraient donnés; mais cette illégalité ne peut, en aucun cas, autoriser un particulier à s'y opposer avec violence et voies de fait. Le système contraire qui conduirait directement à autoriser chaque particulier à se constituer juge des actes émanés de l'autorité publique, serait subversif de tout ordre public; il ne serait fondé sur aucune loi, et il ne peut être admis (3). Il y a rébellion dans le cas de résistance à la force publique agissant sur la réquisition d'un commissaire de police, hors le cas de flagrant délit; quoique hors le cas de flagrant délit, le commissaire de police, et même le procureur du roi, soient sans caractère pour ordonner une arrestation (4). — Il y a rébellion dans la résistance à un huissier et à deux gendarmes agissant pour l'exécution d'un jugement prononçant la contrainte par corps, bien que l'arrestation fût illégale et nulle pour défaut d'assistance du juge de paix (5). — Lorsqu'un corps militaire est réuni dans une église pour entendre la messe, la résistance opposée par des citoyens aux militaires exécutant les ordres de leur chef, touchant la

(1) 1. Machab. 14. 12. Ibid. 14. (2) Rom. 13. 4. 1. Petr. 2. 14. (3) Cass. 6 avril 1812. (4) Rejet, 5 janvier 1821. (5) Cass. 14 avril 1820.

discipline militaire et le maintien de l'ordre, peut être qualifiée rébellion, et punie en conséquence (1); aux gendarmes et aux officiers de paix, agens de la force publique, le droit que leur attribuent les lois des 23 septembre 1791, 28 floréal an IV, et 28 germinal an VI, dans les cas déterminés par lesdites lois, auxquelles le code d'instruction criminelle n'a pas dérogé, de saisir sur la voie publique les délinquans, et de les conduire immédiatement devant les officiers de police judiciaire (2).

Lorsqu'un maire exécute un arrêté de conseil de préfecture au profit de la commune, il est, en général, réputé agent de la commune, et non fonctionnaire administratif; la résistance, sous ce rapport, pourra n'être pas rébellion. Mais s'il se trouve que les faits d'exécution aient lieu sur un cimetière, dès lors un intérêt public d'ordre, de mœurs, de respect pour les morts, vient se joindre à l'intérêt communal; sous ce rapport, le maire se trouve agir comme fonctionnaire administratif, et par suite la résistance prend le caractère de rébellion (3).

L'individu dont un huissier saisit les meubles que la loi déclare insaisissables ne commet pas le délit de rébellion en s'opposant avec violence et voies de fait à leur enlèvement (4). — Un individu qui résiste avec violence et voies de fait à un gendarme qui veut l'arrêter en vertu d'une ordonnance de prise de corps ne commet le délit de rébellion si le gendarme ne lui a pas exhibé le mandat de justice en vertu duquel il agit (5). — Il n'y a pas rébellion dans la résistance à des gendarmes qui s'introduisent, avant l'heure fixée par la loi, dans le domicile d'un citoyen, pour y chercher un conscrit réfractaire qu'ils sont chargés d'arrêter (6). — L'art. 11 de la constitution du 24 juin 1793, porte: tout acte exercé contre un homme hors du cas et sans les formes que la loi détermine, est arbitaire et tyrannique; celui contre lequel on voudrait l'exécuter par la violence a le droit de le repousser par la force.]

7. Il s'en suit de toutes ces vérités, que l'usage des forces, pour ce qui regarde le dedans d'un état, les demande telles qu'elles puissent suffire pour autoriser le gouvernement, imprimer dans les esprits de tous les sujets le respect et l'obéissance au souverain (P. 86, s.; Charte, 13.), et à ceux qui exercent son autorité, donner aux bons la confiance de la protection de la justice, et inspirer aux méchans la terreur des peines (7). (P. 75, s.)

8. Tous ces divers usages de l'autorité dans un état demandent l'application du souverain, et la fidélité de ses ministres dans toutes les fonctions qui leur sont commises, pour la dispenser selon le besoin. Et cette fidélité est un des devoirs de ces ministres qui sera expliqué en son lieu. (V. le tit. 4 du liv. 2.)

SECTION II.

De l'usage des forces pour le dehors d'un état, de la police militaire, et des devoirs de ceux qui sont dans le service.

1. L'usage des forces qui regarde le dehors d'un état, consiste

(1) Rejet, 8 sept. 1824. (2) Paris, 27 mars 1827. (3) Cass. 15 oct. 1824. (4) Lyon, 24 août 1826. (5) Nîmes, 21 nov. 1826. (6) Riom, 14 janv. 1827. (7) Rom. 13. 3.

à le défendre contre les entreprises des étrangers, les prévenant avant qu'elles éclatent, et à résister à celles qu'on n'a pu prévoir. (V. l'art. 2 de la sect. 2 du tit. 2; p. 75, 76, 77, 78, s.)

[La force armée est instituée pour défendre l'état contre les ennemis du dehors, et pour assurer au-dedans le maintien de l'ordre et l'exécution des lois (1).

Le décret du 24 février 1793 ordonna une première levée de 300,000 hommes qui se réunirent aux armées de la république. Ce décret portait, art. 1er: Tous les citoyens français, depuis l'âge de 18 ans jusqu'à 40 ans accomplis, non mariés, ou veufs sans enfans, sont en état de réquisition permanente, jusqu'à l'époque du complément du recrutement effectif des trois cent mille hommes de nouvelle levée. (Non compris ceux qui étaient classés dans l'armée navale et les engagés volontaires qui formaient l'armée active d'alors.)

Un autre décret du 23-24 août 1793, déterminait le mode de requisition des Français contre les ennemis de la patrie, portait, art. 1er: Dès ce moment, jusqu'à celui où les ennemis auront été chassés du royaume, tous les Français sont en requisition permanente pour le service des armées.

Les jeunes gens iront au combat; les hommes mariés forgeront les armes, et transporteront les subsistances; les femmes feront des tentes, des habits, et serviront dans les hôpitaux; les enfans mettront le vieux linge en charpie; les vieillards se feront transporter sur les places publiques, pour exciter le courage des guerriers...

Art. 2. Les maisons nationales seront converties en casernes; les places publiques, en ateliers d'armes; le sol des caves sera lessivé pour en extraire le salpêtre.

Art. 3. Les armes de calibre seront exclusivement remises à ceux qui marcheront à l'ennemi; le service de l'intérieur se fera avec des fusils de chasse et l'arme blanche.

Art. 4. Les chevaux de selle sont requis pour compléter les corps de cavalerie; les chevaux de trait, autres que ceux employés à l'agriculture, conduiront l'artillerie et les vivres.

Art. 8. La levée sera générale. Les citoyens non mariés, ou veufs sans enfans, de dix-huit à vingt-cinq ans, marcheront les premiers, ils se réuniront sans délai au chef-lieu de leurs districts, où ils s'exerceront tous les jours au maniement des armes, en attendant l'heure du départ.

La loi de Dieu ne recommande pas moins au corps des nations de travailler à leur conservation, qu'aux hommes en particulier, dit Burlamaqui (2), il est donc juste qu'elles puissent employer la force contre ceux qui se déclarent leurs ennemis, violent envers elle la loi de la sociabilité, leur refusent ce qui leur est dû, cherchent à leur enlever leurs avantages et à les détruire. Il est donc du bien même de la société que

(1) Loi fondamentale du 5 fructidor an 3. — 22 août 1795, tit. 9, art. 274. V. la loi du 10 mars 1818, sur le recrutement de l'armée. V. la loi du 9 juin 1824 qui abroge les art. 3, 20 et 23 de la loi du 10 mars 1818, l'ordonnance des 8 avril et 2 août 1818, série de questions publiées par le ministère de la guerre, en date des 15 et 21 octobre, et 6 novembre 1818, 11 juin et 19 juillet 1819; 30 mai 1820, et les dispositions législatives et réglementaires qui sont appliquées aux art. qui suivent. (2) Princip. de droit polit., 4e part., ch. 1, § 11 et suiv.

l'on puisse réprimer efficacement la malice et les efforts de ceux qui en renversent les fondemens; sans cela le genre humain deviendrait la victime du brigandage et de la licence, et le droit de faire la guerre est à proprement parler le moyen le plus puissant de maintenir la paix entre les hommes.

Il faut donc tenir pour constant, que le souverain, entre les mains duquel on a remis l'intérêt de toute la société, a le droit de faire la guerre; mais si cela est ainsi, il faut par une conséquence nécessaire, lui donner en même temps le droit d'employer tous les moyens nécessaires pour cela. En particulier il faut lui accorder le pouvoir de lever des troupes, d'enrôler des soldats et de les obliger à remplir toutes les fonctions les plus périlleuses, et même au péril de leur vie; et c'est là une branche du droit de vie et de mort, qui appartient incontestablement au souverain. (Sans doute pour les monarchies absolues, mais non dans les monarchies constitutionnelles où les souverains ne peuvent régner que par la loi, et où les citoyens ne peuvent être distraits de leurs juges naturels.)

Mais comme la force et la valeur des troupes dépend en bonne partie de l'habitude où elles sont des exercices militaires, le souverain doit, même en temps de paix, former les citoyens à ces exercices, afin qu'ils soient plus propres dans l'occasion à supporter les fatigues de la guerre, et à en remplir les différentes fonctions.

L'obligation où sont à cet égard les sujets, est si rigoureuse et d'une si grande force, qu'il n'y a, à parler à la rigueur, aucun citoyen qui puisse s'exempter de prendre les armes dans l'occasion; et le refus de le faire serait un juste sujet de ne plus tolérer dans la société, ceux qui voudraient se dispenser de cette charge; si donc pour l'ordinaire il y a dans les états quelques citoyens que l'on exempte des exercices militaires, cette immunité n'est point un privilége qui leur appartienne de droit, c'est une tolérance qui n'a de force qu'autant que l'on a d'ailleurs assez de troupes pour la défense de l'état, et que les personnes à qui on l'accorde remplissent quelques autres fonctions utiles et nécessaires; mais à cela près et dans un besoin, tous ceux qui sont en état doivent marcher à la guerre, et personne ne saurait s'en dispenser légitimement.

C'est par une conséquence des mêmes principes que la discipline militaire est très-rigoureusé; la plus petite négligence, la moindre faute est souvent de la dernière conséquence, et pour cela peut être punie très-rigoureusement. Les juges pardonnent quelque chose à la faiblesse humaine ou à la violence des passions, mais dans un conseil de guerre on n'a pas tant d'indulgence, et on punit souvent du dernier supplice un soldat à qui la crainte d'une mort prochaine fait abandonner son poste.

Il est donc du devoir de ceux qui sont une fois enrôlés de tenir ferme dans le poste où le général les a placés, et de combattre vaillamment, lors même qu'ils courent vraisemblablement risque d'y perdre la vie. Vaincre ou mourir, est la loi de ces sortes de combats, et il vaut sans contre dit mieux perdre la vie glorieusement, en tâchant de l'ôter à l'ennemi, que de périr tout seul avec lâcheté. » — Tout Français est soldat, et se doit à la défense de la patrie (1).]

2. Ce besoin de forces pour prévenir les entreprises des étrangers ou les arrêter, oblige ceux qui ont le gouvernement souverain de pourvoir à la sûreté de l'état, non-seulement par des

(1) Loi du 19 fructidor an 6, art. 1. V. cette loi.

places fortes et bien gardées sur les frontières, mais aussi par la facilité d'avoir promptement des troupes, ou d'en avoir même qui soient toujours prêtes, si on a besoin d'une telle précaution. Ce qui doit dépendre de la prudence de ceux qui gouvernent, et qui ont à prendre les mesures nécessaires pour ne pas obliger leurs voisins à se défier de leur part et à se mettre sous les armes, ce qui pourrait attirer des guerres; et pour ne pas négliger aussi de prévenir les entreprises qui pourraient surprendre (1). (Charte, 14.)

3. C'est aussi de cette même prudence de ceux qui gouvernent que doit dépendre l'usage des forces en guerre ouverte. Car selon les causes des guerres, les actes d'hostilité des ennemis, les violences, les inhumanités, et les autres manières dont ils peuvent de leur part user de leurs forces, on peut user de différentes manières de se défendre ou d'attaquer avec plus ou moins de modération. Ainsi, quand on vient à former un siége, on ne commence pas par des attaques violentes et par un assaut, mais on somme celui qui commande dans la place assiégée de la rendre, et s'il le refuse on vient aux attaques, et si on vient à quelque composition, on en rend les conditions plus ou moins dures, selon que l'état des assiégés et leur conduite peut y obliger (2).

4. Comme l'usage des forces n'est pas seulement nécessaire en temps de guerre, mais qu'il peut l'être aussi dans le temps de paix, soit pour les garnisons, ou pour d'autres troupes dont on ait besoin; la police militaire est nécessaire aussi dans l'un et l'autre de ces deux temps. Et cette police consiste premièrement en quelques règles générales et communes partout, qui regardent les devoirs des soldats et des officiers, et en second lieu aux réglemens particuliers qui se diversifient selon les temps, selon les lieux, et selon les besoins. On expliquera ces règles générales et communes dans les articles qui suivent, et pour les réglemens particuliers il ne serait ni possible ni utile d'en faire un recueil ici, puisqu'on a ceux qui ont été faits jusqu'à cette heure dans les ordonnances, dans les édits, et dans les réglemens de cette matière. (V. les lois citées, p. 24.)

5. La première de toutes les règles de la police militaire, et qui est commune aux officiers et aux soldats, est le devoir de l'obéissance aux ordres qu'ils ont à exécuter. Ainsi, le général d'une armée doit cette obéissance aux ordres du souverain, et les autres officiers la doivent au général, et à ceux qui sous lui sont au-dessus d'eux; et les soldats la doivent à tous ceux qui ont droit de leur commander. Car sans cette obéissance, l'usage des forces serait inutile; puisqu'au lieu d'être unies pour la fin unique du souverain, elles seraient divisées aux diverses vues de ceux qui

(1) 2. Paralip. 17. 2. 13. Ibid. 1. Reg. 14. 52. (2) Deuter. 20. v. 10. 11. 12. 13.

par leur désobéissance les tourneraient à d'autres usages. Ainsi, la désobéissance et des soldats et des officiers est justement réprimée par les peines que les réglemens particuliers peuvent avoir établies, et par la peine même de la vie, si la conséquence le demande ainsi. (V. la sect. 2 du tit. 1; P. 75, s.)

[Le décret du 12 mai 1812 détermine les cas où les généraux ou commandans militaires peuvent capituler.... Porte, art 1er, « il est défendu à tout général, à tout commandant d'une troupe armée, quel que soit son grade, de traiter en rase campagne d'aucune capitulation par écrit ou verbale.

Art. 2. Toute capitulation de ce genre dont le résultat aurait été de faire poser les armes, est déclarée dès ce moment criminelle, et sera punie de mort. Il en sera de même de toute autre capitulation, si le général ou commandant n'a pas fait tout ce que lui prescrivaient le devoir et l'honneur.

Art. 3. Une capitulation dans une place de guerre assiégée et bloquée est permise dans les cas prévus par l'art. suivant.

Art. 4. La capitulation dans une place de guerre assiégée et bloquée peut avoir lieu, si les vivres et munitions sont épuisés, après avoir été ménagés convenablement, si la garnison a soutenu un assaut à l'enceinte sans pouvoir en soutenir un second, et si le gouvernement du commandant a satisfait à toutes les obligations qui lui sont imposées par notre décret du 24 décembre 1811. Dans tous les cas, gouverneur ou commandant, ainsi que les officiers, ne sépareront pas leur sort de celui de leurs soldats, et le partageront.

Art. 5. Lorsque les conditions prescrites dans l'article précédent n'auront pas été remplies, toute capitulation ou perte de la place, qui suivra, est déclarée déshonorante et criminelle, et sera punie de mort.

Art. 6. Tout commandant militaire, prévenu des délits mentionnés aux art. 2 et 5, sera traduit devant un conseil de guerre extraordinaire, en conséquence du rapport que nous en fera notre ministre de la guerre à la suite de l'enquête (1).

Au surplus, de nouvelles dispositions législatives contenant la pénalité militaire, depuis long-temps attendues par la France, seront incessamment promulguées.]

6. La conséquence de l'obéissance dans la police militaire est telle, que le succès même, quelque heureux qu'il soit, ne peut justifier la désobéissance, ni en excuser. Mais, quoique celui qui désobéit aît pris en effet un meilleur parti, et qu'il ait évité ou prévenu des inconvéniens qui devaient suivre l'obéissance, ou causé des avantages qu'on ne pouvait espérer que de ce parti; sa désobéissance ne laisse pas de mériter la punition qui peut y être due, et même de la vie, selon la qualité du fait, et les circonstances. Car tout le bien que le succès d'une désobéissance pourrait causer, ne saurait balancer les maux infinis qui suivraient

(1) V. le décret du 24 décembre 1811, relatif à l'organisation et au service des états-majors des places; la loi des 8-10 juillet 1791; l'arrêté du 16 messidor an 7, du 3 fructidor an 8, et l'avis du conseil d'état, du 22 septembre 1812, et la loi du 10 mars 1818, tit. 5.

de l'impunité de ce renversement de l'ordre. Et la liberté que croiraient avoir de désobéir tous ceux qui pourraient espérer un plus grand bien de leurs vues et de leurs desseins, mettrait tout en confusion, et dans un désordre qui ruinerait toute la police militaire, et qui détruirait l'union en laquelle consiste l'usage des forces (1).

7. On peut mettre pour une seconde règle de la police militaire, la vigilance du général à tout ce qui peut demander l'exécution des ordres du souverain, pour la guerre dont il lui a confié le commandement. Ce qui renferme trois différentes parties de sa conduite, qui en comprennent tout le détail, et d'où dépend le bon usage des forces qui sont en ses mains, comme on le verra par les articles qui suivent.

8. La première partie de la conduite du général est la vigilance à découvrir les desseins des ennemis, à former les siens sur les occasions, et à les cacher jusqu'à ce que l'exécution demande qu'il fasse connaître, ou ses desseins, ou ce qu'il peut y avoir à faire pour y parvenir, sans que les mouvemens qui doivent y conduire les fassent paraître. Et cette vigilance renferme le soin d'observer et d'étudier la contenance, les mouvemens, les démarches des ennemis, et de commander des détachemens pour reconnaître leur situation, leur nombre, leurs forces; l'usage de bons espions pour les découvertes qui peuvent se faire par cette voie, et les autres manières de découvrir leurs desseins et leurs entreprises si on doit en craindre, afin de pourvoir aux moyens de les prévenir ou d'y résister; l'application à prendre les mesures des desseins proportionnés à l'état des forces, et aux avantages qu'on peut espérer sur celles qu'ont les ennemis, soit pour donner une bataille, ou former un siége, ou autre entreprise; s'y déterminant par une sage délibération avec son conseil, et selon les ordres du prince; la modération dans les bons succès, et l'attention à y ménager les avantages, et prévenir le relâchement; une fermeté qui dans les mauvais événemens conserve la présence d'esprit pour diminuer les pertes ou les réparer, rétablir ce qui peut être conservé, rallier les troupes et les affermir, conduire une retraite sans trouble, sans émotion, et avec tout l'ordre qui sera possible, et agir enfin en toute sorte d'occasions avec une prudence, et un courage qui réponde aux besoins présens, et qui inspire aux officiers et aux soldats l'ardeur à s'acquitter de leur part de tous leurs devoirs.

Qui præest, in sollicitudine. Rom. 12. 8. Quoique ce passage ne regarde pas en particulier les devoirs de ceux qui commandent les armées, ces devoirs sont compris dans ce précepte, puisqu'en général quiconque est chargé d'un gouvernement, d'un commandement, ou autre ministère public, est obligé de veiller à ses fonctions.

(1) L. 3, § 15, ff. de re milit. Deuter. 12. 8.

9. La seconde partie de la conduite du général regarde le bon ordre et le bon état de tout ce qu'il peut avoir de troupes sous lui. Ce qui comprend l'exactitude à faire observer, et à garder lui-même les réglemens, et en faire de nouveaux selon le besoin (1) : l'application à connaître par soi-même autant qu'il se peut les corps qu'il commande, l'état de chacun, si le nombre des officiers et des soldats est complet, pour le faire remplir autant qu'il se peut ; le soin de savoir si tous les soldats ont leurs armes en bon état, et châtier ceux qui par leur faute en pourraient manquer (2) ; le discernement des caractères des officiers, et de ceux qui sont distingués par leur naissance, par leurs services, par leur conduite, par la valeur, par l'expérience (Charte, 3.) ; la distinction des régimens, des compagnies, et des autres corps selon qu'ils sont plus forts ou plus faibles, et plus ou moins aguerris, afin de régler par toutes ces vues le choix ou des corps ou des personnes qui seront plus propres aux différentes expéditions ; l'exactitude à contenir les soldats dans le camp ou dans leurs postes, de faire des revues pour obliger les soldats et les officiers à se tenir dans leurs devoirs, et leur faire faire les exercices ; la visite des corps-de-garde et des sentinelles ; la garde des clefs qui doivent être en ses mains (3) : l'adresse à se faire aimer et à se faire craindre, et par les officiers, et par les soldats, et à joindre dans ses ordres la douceur à l'autorité avec les divers tempéramens nécessaires, selon la qualité des ordres et celle des personnes à qui il en commet l'exécution ; la prudence à ne pas exposer les troupes ou une partie, ni même de simples soldats, à des périls sans beaucoup de nécessité ; l'exactitude à faire rendre la justice, et à observer la police dans l'armée ; une prudente sévérité à punir les crimes des gens de guerre, comme de ceux qui abandonnent leurs postes, des déserteurs qui peuvent être différemment punis selon la qualité de la désertion et les circonstances (4) ; de ceux qui lui résistent et violent le respect dû à sa personne (5), et des infracteurs, soit des réglemens généraux ou des ordres particuliers qui les regardaient (6) ; l'application à réprimer les concussions et les violences que des officiers ou des soldats pourraient exercer sur d'autres personnes (7), et à prévenir et à calmer entre eux les querelles et les tumultes, et surtout ceux qui pourraient être suivis de séditions (8) ; l'accès facile pour recevoir les plaintes et y faire justice (9) ; le soin des malades et des blessés (10) ; la prudence à reconnaître et même à récompen-

(1) L. 12, ff. de re milit. (2) L. 2, § ult. ff. de capt. et post. lim. rev. L. 3, § 13, ff. de re milit. (3) L. 12, § 2, ff. de re milit. (4) L. 5. D. l. § 1, ff. de re milit. L. 3, § 6, eod. L. 10, eod. (5) L. 6, § 1 et 2, ff. de re milit. L. 13, § 4, eod. (6) L. 12, § 2, eod. (7) L. 5. C. de metat. et epidem. L. un. C. de Salgamo hosp. n. p. (8) L. 6, § 6, ff. de re milit. L. 3, § 19, eod. (9) L. 12, § 2, eod. (10) D. l. 12, in fine.

ser selon qu'il le peut les services distingués qui peuvent le mériter; et enfin la vigilance à tout ce qui peut mettre et maintenir les troupes dans un bon état, et les tenir prêtes à tous les services que ces divers ordres pourront demander.

10. La troisième partie de cette conduite du général comprend tout le reste de ses fonctions, qui consistent à joindre au bon état et à la bonne disposition des troupes, l'art de les placer dans des postes avantageux, de les faire subsister, de joindre aux forces des hommes tous les autres secours nécessaires, l'artillerie, et tout l'appareil que la qualité de la guerre sur terre ou sur mer et les différentes expéditions peuvent demander, soit pour se défendre, ou pour attaquer, ou pour former un siége, ou pour toute autre sorte d'entreprises ou d'ordres à exécuter. Ce qui renferme la conduite à choisir un terrain avantageux pour un campement, à le fortifier, à défendre ses avenues, à poster des corps-de-garde et des sentinelles, à ordonner des détachemens, à faire pourvoir aux vivres et à la facilité de les voiturer avec sûreté, à se rendre certain de la quantité et qualité des grains et des pains de munition, et de leur poids (1), et de tout ce qui doit être fourni pour la subsistance des troupes, et des fourrages pour les chevaux; à veiller aux provisions de tout ce qui peut être nécessaire selon les entreprises, comme pour faciliter les passages des rivières et des chemins difficiles; à se faire rendre compte par les officiers préposés à tous ces différens usages de l'état de ce qui dépend de leurs fonctions, et en connaître lui-même le détail autant qu'il se peut, ou commettre des personnes sûres à ce qu'il ne peut visiter lui-même; et enfin à étudier et procurer tout ce qui peut augmenter les forces, et contribuer au bon usage qui en doit être fait.

11. Les règles de la police militaire qui regardent les officiers autres que le général, et qui servent sous lui, se réduisent à celles de la conduite du général même, selon qu'elles peuvent leur convenir à proportion de leurs fonctions, et à une observation exacte et fidèle des réglemens de leurs charges, et des ordres particuliers pour chacun dans la sienne.

12. Pour les soldats en particulier, la police militaire les oblige à l'application du service que demande leur engagement. Ce qui comprend le respect et l'obéissance à leurs officiers, jointe à l'attachement à leurs personnes (2), selon les occasions des services qu'ils peuvent leur rendre, et surtout pour les défendre dans le péril; la fidélité à tout ce qui peut regarder une exacte et prompte exécution de leurs ordres, soit pour une marche, pour une re-

(1) L. 12, § 1 et 2, ff. de re milit. V. les ord. de Henri III, à Blois, art. 315; et à Fontainebleau, en 1553, art. 8 et 28; De Louis XIII, à Paris, en 1633; de Louis XIV, à Compiègne, en 1655. Jos. 8. 3. (2) L. 3, § ult. ff. de re milit. L. 6, § 8, eod.

traite, pour un campement, pour un siége, pour une attaque, pour une bataille, pour être postés ou en garde ou en sentinelle, ou pour toute autre fonction du service où ils doivent se porter sans résistance, sans négligence, sans retardement (1) : à prendre le soin de leurs armes, de leurs habits et de leurs chevaux, pour ceux qui doivent en avoir (2); à l'assiduité au service qu'ils ne peuvent jamais quitter ni interrompre sans congé, et à revenir après le temps du congé fini, s'il n'y a quelque juste excuse (3), à préférer leurs fonctions dans le service à leurs affaires particulières, s'ils n'en sont dispensés par les officiers (4); et enfin à l'observation exacte des réglemens et des ordres qui les regardent en particulier, *jusqu'à exposer leurs vies* si l'occasion le demande ainsi.

13. Toutes ces différentes règles de la police militaire pour les soldats sont tellement essentielles, que tout ce qui peut en blesser quelqu'une et même les moindres doit être puni par des peines proportionnées aux crimes et aux fautes, selon la qualité des faits et des circonstances. Ainsi, un soldat transfuge, et qui passe au service des ennemis, s'il est pris, est puni de mort (5). (P. 75, s.) Ainsi, un déserteur dans le temps de guerre est aussi puni du dernier supplice, tant à cause de la qualité du crime, qu'à cause de la conséquence (6). Et la désertion en un autre temps est punie selon la conséquence. Ainsi, la désertion d'une fonction particulière, comme de la garde de quelque poste, d'une sentinelle ou autres semblables, mérite une punition selon les circonstances, et les réglemens particuliers qui peuvent y avoir pourvu (7). Ainsi, tout ce qui peut blesser le respect dû aux officiers, soit par quelque geste, ou quelque parole insolente, ou autrement, et toute désobéissance, sont autant de crimes contre la discipline militaire, qui méritent leurs châtimens proportionnés à la désobéissance, à l'insolence, et à l'attentat (8). Ainsi, les absences sans congé, le retardement après le temps du congé fini, sans de justes causes, méritent aussi leurs peines (9). Et les querelles, les mutineries, les négligences, le défaut de soin, la perte des armes et les autres fautes, crimes ou délits contre les réglemens, sont punis par des peines qui sont en usage; et on punit même la fuite d'un soldat dans une occasion où elle pourrait avoir été de mauvais exemple, et contre son devoir (10).

[L'art. 67 de l'arrêté du 19 vendémiaire an 12, porte : Sera puni de mort : 1° le déserteur à l'ennemi; 2° tout chef de complot de désertion; 3° tout déserteur étant en faction; 4° tout déserteur qui aura emporté ses armes ou celles de ses camarades; 5° tout déserteur à l'étranger, qui y

(1) L. 6, ff. de re milit. (2) L. 2, § ult. de cap. et post. rev. L. 3, § 13, ff. de re milit. (3) D. l. 3, § 7. (4) L. 15. C. de re milit. L. 16, eod. (5) L. 3, § 10 et 11, ff. de re milit. (6) L. 5, § 1, ff. de re milit. (7) L. 3, § 5, eod. D. l. § 6. (8) L. 13, § 4, eod. (9) L. 14, eod. L. 3, § 7, eod. (10) L. 6, § 3, eod. L. 14, § 1, eod. L. 3, § 1, eod.

aura pris du service, ou qui y sera passé une seconde fois; 6° tout condamné au boulet ou aux travaux qui se sera rendu coupable de révolte ou soulèvement contre ses surveillans, ses chefs ou la garde; qui aura commis un crime puni, par le code pénal ou par le code militaire, de la mort ou des fers.

Je pourrais faire beaucoup d'autres applications sur la matière de cette section; mais, dans la crainte qu'elles ne fussent abrogées par le nouveau code militaire, je m'en abstiens.]

14. Les engagemens des officiers et des soldats durent pendant le temps qu'ils doivent servir, et ne finissent que par un congé, ou général si les troupes sont licenciées ou congédiées, ou particulier et pour quelque cause. (V. l'art. 5 de la sect. 1re du tit. 2, p. 24, et la note qui s'y trouve. On n'y a point parlé du service des vétérans qui est supprimé en vertu de l'art. 4 de la loi du 9 juin 1824.)

15. Les congés particuliers sont de trois sortes selon trois diverses sortes de causes. Car un soldat peut être congédié après le temps du service pour lequel il avait été engagé, ou parce que quelques infirmités ou d'autres causes peuvent le dispenser du service, ou par quelque crime ou quelque délit qui ait mérité qu'il soit cassé et mis hors des troupes (1). (P. 56.)

Chez les Romains, il y avait une très-grande différence entre ces trois sortes de congés; car ceux qui avaient quitté le service *missione honestâ* pouvaient jouir des privilèges des vétérans.

16. Outre ces règles de la police militaire qu'on vient d'expliquer, il y a d'autres réglemens particuliers et arbitraires qui sont différens en divers lieux, et qui, dans les mêmes états, sont souvent changés, selon que l'expérience ou d'autres causes peuvent y obliger. Ainsi, on voit changer les ordres pour le service, pour l'artillerie, pour les provisions des vivres et des fourrages. Et ces sortes de réglemens obligent ceux qu'ils regardent à les observer, et les officiers à y tenir la main selon que les ordres du prince peuvent y avoir pourvu (2).

17. Il faut ajouter à tous les devoirs, et des officiers de guerre, et des soldats, celui du bon usage des forces qu'ils ont en leurs mains, et de ne les employer que pour l'exécution de leurs ordres, s'abstenant de toutes violences et de toutes oppressions, et se contentant de ce qui leur est réglé par le prince (3).

(1) L. 13, § 3, ff. de re milit. L. 7. C. de fide instrum. (2) Il y a dans les ord. un grand nombre de réglemens pour la police militaire, et quelques-uns même de ceux qu'on a expliqués dans cette sect. V. l'ord. de Henri III, à Fontainebleau, en 1553, art. 8 et 28; à Blois, art. 108; à Villers-Cotteret, en 1570, art. 1. Celle de Charles IX, à Paris, en 1533, art. 2. De Charles VI, en 1413. De François I, en 1523. De Henri IV, en 1591, art. 1. De Louis XIII, à Paris, en 1616. (3) Luc. 3. 14. L. 6, ff. de re milit.

TITRE V.

Des finances, et des fonctions et des devoirs de ceux qui en exercent les charges et autres emplois.

Puisque l'état forme un corps dont chacun est membre, et que tous les membres d'un corps doivent y faire leurs fonctions, afin que le corps puisse subsister dans le bon ordre où il doit être pour le bien commun; il est également nécessaire et juste que tous ceux qui composent un état, pouvant en regarder le bien comme le leur propre, regardent aussi comme leur devoir propre ce qu'ils doivent de leur part contribuer à ce bien commun; et qu'ils se portent à leurs engagemens et à leurs devoirs envers le public, non par la crainte des peines que peuvent mériter ceux qui manquent de s'en acquitter, mais par un sentiment de raison et de conscience, comme il a été dit en un autre lieu. (V. l'art. 3 de la sect. 2, tit. 1.)

Cette vérité, qui regarde en général toutes sortes de devoirs envers le public, comprend en particulier le devoir de tous ceux qui composent un état, de contribuer aux dépenses que le bien commun y rend nécessaires, soit pour y faire subsister l'ordre, ou pour le défendre de ses ennemis; puisque sans secours il faudrait que l'état pérît par les injustices, les violences, les divisions, les séditions, et qu'il fût en proie à ses voisins, à qui ses désordres et le défaut du secours des finances en donneraient les occasions.

Les dépenses d'un état sont de plusieurs sortes. Il y en a d'extraordinaires dans les temps de guerre, et il y en a qui sont toujours nécessaires, comme celles de la maison du souverain, celles de l'entretien des places fortes et des garnisons, et autres troupes qu'on peut avoir dans le temps de paix, celles des gages des officiers et de tous ceux qui ont des salaires publics, celles des ambassades, celles de l'entretien des ponts, des navigations, des rivières, des grands chemins, et plusieurs autres.

Pour toutes ces dépenses de l'état, qui peuvent être plus ou moins grandes selon les temps, il y a deux sortes de fonds. Celui des revenus qui se tirent des diverses sortes de contributions plus ou moins grandes, selon que les dépenses peuvent augmenter ou diminuer, et qu'on appelle proprement finances, dont il sera traité dans ce titre, et celui des revenus du domaine du prince qui fera la matière du titre suivant.

Les contributions, pour les dépenses de l'état, ne peuvent être prises que sur les personnes qui le composent: et comme on ne peut tirer des personnes que ce qui peut venir de leurs biens comprenant sous ce mot de biens ce que chacun peut en avoir de toute sorte, de quelque manière qu'il lui soit acquis; c'est de

ces biens que doit venir tout le secours des finances d'un état. Ainsi, pour expliquer les diverses manières dont on a pourvu aux fonds des finances, il faut premièrement distinguer les diverses sortes de biens qui peuvent y contribuer; et, en second lieu, considérer les différentes voies qu'on a prises pour en tirer les contributions.

Tous les biens peuvent se distinguer en deux espèces: l'une des immeubles, comprenant sous cette espèce les rentes foncières, les rentes constituées à prix d'argent, et les autres sortes de biens qui sont de la nature des immeubles, comme les offices, et plusieurs droits: et l'autre des meubles et effets mobiliers, comprenant, sous cette sorte de biens, l'or, l'argent, les pierreries, les marchandises de toute nature, les dettes actives, les profits de l'industrie, et de tout autre bien qui ne soit pas immeuble.

Selon cette distinction de ces deux espèces générales qui comprennent toutes sortes de biens sans exception, il pourrait y avoir trois manières d'en tirer les fonds des dépenses de l'état, soit ordinaires ou extraordinaires. La première, en les prenant toutes sur les immeubles; la seconde, en ne les prenant que sur les autres sortes de biens; et la troisième, en les prenant sur l'une et sur l'autre espèce de biens.

De ces trois manières, les deux premières seraient injustes. Car les charges de l'état regardent les personnes, et chacun devant y contribuer à proportion de ses biens, il n'y aurait aucune raison d'en charger plutôt une espèce de biens que l'autre, et faire tomber la charge entière sur ceux qui auraient des biens de l'espèce sujette à la charge, et en décharger entièrement ceux de qui tous les biens seraient d'une autre nature. (Charte, art. 2, 48.)

La troisième manière de prendre les fonds des dépenses de l'état sur les deux espèces de biens, est donc sans difficulté la plus juste et la plus naturelle, puisqu'elle affecte toute sorte de biens indistinctement, même l'industrie, et qu'ainsi personne n'en est excepté (Charte, art. 2); que ceux qui, n'ayant ni bien ni industrie, sont eux-mêmes à charge à l'état, qui doit pourvoir à leur subsistance. Et c'est à cette troisième manière que se réduisent en général toutes sortes de tributs et d'impositions, tailles, aides, gabelles et autres; non de sorte que chacune de ces espèces de tributs se prennent sur toutes les espèces de biens, mais de sorte qu'elles se prennent différemment les unes sur une espèce, les autres sur l'autre, et qu'ainsi toutes les personnes et tous les biens contribuent aux charges, à la réserve des exemptions et des priviléges qui seront expliqués dans la section 7. (*Il n'y a plus de privilége en France*, voy. Charte, art. 1.)

Les impositions ou cotisations, que nous appelons tailles, sont des contributions de certaines sommes, qui se lèvent par chaque

année en deux différentes manières, dont la première est en usage dans la plupart des provinces de ce royaume, et la seconde en quelques autres. La première est celle des impositions ou cotisations personnelles, qui se font sur chaque chef de famille, à qui on impose sa charge propre selon tous ses biens, meubles et immeubles et son industrie : ce qu'on appelle taille personnelle, parce qu'elle se prend sur chaque personne des chefs de famille, à cause de tous ses biens indistinctement; et la seconde, qu'on appelle taille réelle, est une imposition d'un tribut qui se prend sur chaque héritage à proportion de son revenu, sans égard à la personne du possesseur. Et dans les lieux où ce tribut est en usage, il y a une autre imposition et cotisation personnelle de chaque chef de famille, pour ses biens autres que ses immeubles et pour son industrie. Ainsi, au lieu que dans les provinces où les tailles sont personnelles, chaque personne ne porte qu'une seule cotisation pour tous ses biens et son industrie, il y en a deux pour ceux qui ont des immeubles et d'autres biens dans les provinces où les tailles réelles sont en usage. Mais chacune ne porte en tous lieux que ce qu'il doit porter pour tous ses biens et son industrie, soit par deux cotisations, ou par une seule.

Ces impositions réelles sur les fonds étaient en usage à Rome (1), et c'est de cet usage qu'est venu celui des tailles réelles dans quelques provinces qui se régissent par le droit écrit.

Outre ces deux sortes d'impositions qu'on appelle tailles, soit réelles sur les immeubles, ou personnelles sur les personnes, il y en a d'autres différentes sortes, qui ne se prennent ni sur les immeubles, ni sur les personnes, à cause de leurs biens, mais sur de certaines espèces de choses mobilières, comme sur le sel, sur le vin, et sur d'autres denrées et marchandises, sans rapport aux personnes à qui elles appartiennent. Ce sont ces impositions qu'on appelle aides, entrées, traites foraines, gabelles, et d'autres noms, distinguées de tailles personnelles, en ce qu'au lieu que les tailles s'imposent sur les personnes à cause de leurs biens et des profits de leur industrie, ces autres impositions se prennent sur ces espèces, sans égard aux personnes à qui elles peuvent appartenir. Ainsi, la gabelle se prend sur le sel, qui ne passe à l'usage des particuliers que pour le prix que le souverain y a mis, en commettant le commerce et la distribution aux personnes qu'il y prépose. Ainsi, les aides, les entrées et les autres droits se prennent sur le vin et sur les autres denrées et marchandises que le prince y rend sujettes, et se lèvent ou aux entrées de ces sortes de choses dans les ports, ou dans les villes, ou à leurs passages d'une province à une autre, ou au temps de leur débit, ou autrement, selon que ces différens droits ont été établis.

Outre ces diverses sortes d'impositions, et autres semblables,

(1) L. 4, § 2, ff. de cens. v. T. h. T.

on a encore en France l'usage des décimes qui sont des impositions ou des taxes sur les revenus des bénéfices ; car les revenus des biens temporels des bénéfices doivent contribuer au bien de l'état.

Toutes ces sortes de tributs ou impositions composent la plus grande partie des finances destinées à toutes les différentes charges de l'état. Mais, outre ces divers fonds, il y a d'autres revenus du souverain ; et diverses sortes de droits, tels que sont les confiscations, les amendes, les successions des étrangers qu'on appelle aubains; celles des bâtards et des personnes qui meurent sans laisser aucun héritier, le droit aux biens vacans, et les autres revenus casuels, comme sont en France ceux que le roi tire des charges vénales, soit par le droit annuel que doivent payer les titulaires des charges qui y sont sujettes pour les conserver dans leur succession, ou par la perte des charges de ceux qui meurent sans avoir payé ce droit.

De toutes ces espèces de revenus du prince, on ne traitera dans ce titre, comme on l'a déja remarqué, que de ceux qu'on appelle proprement finances, qui sont ces diverses sortes de contributions. Et on expliquera, dans le titre suivant, ce qui regarde le domaine du roi, les biens vacans, les confiscations, et ces sortes de successions qui lui sont acquises. Et on se bornera dans toutes ces matières aux règles qui ont les caractères qu'on a remarqués à la fin de la préface de ce livre. Ainsi, le lecteur ne doit pas s'attendre de trouver ici le détail de ce qu'il y a de règles de ces matières dans les ordonnances : et il y a même quelques matières dont on ne fera aucune mention dans la suite, comme par exemple de ces droits casuels sur les offices des décimes, et autres droits expliqués dans les ordonnances comme de Resve, haut passage, trépas de Loire. Car tous ces droits et autres sont de la même nature que d'autres qu'on expliquera, et les mêmes règles qui sont du dessein de ce livre s'y appliqueront. Et pour les autres règles du détail de toutes ces matières, elles sont recueillies dans les ordonnances.

Il ne reste que de remarquer l'ordre du détail de ce titre 4 qu'on a divisé en huit sections. La première, de la nécessité des deniers publics, et de leurs espèces; la seconde, de l'imposition en général des diverses sortes de deniers publics; la troisième, des cotisations personnelles sur les particuliers; la quatrième, des impositions particulières sur les immeubles; la cinquième, des impositions sur les denrées et marchandises; la sixième, de la levée de toutes sortes de deniers publics; la septième, des exemptions des diverses sortes de contributions; et la huitième, des fonctions et des devoirs de ceux qui exercent des charges ou autres emplois de finances.

On ne s'arrêtera pas à expliquer ici, ni en aucun endroit de ce titre, le rapport qu'il peut y avoir des tributs qui sont de

notre usage à ceux dont il est parlé dans les textes du droit romain qui seront cités. Cette curiosité inutile passerait les bornes du dessein de ce livre; et il suffit d'avertir le lecteur qu'il ne doit pas tant chercher dans ces textes la conformité de nos tributs à ceux dont il est parlé, que l'application des règles qu'on en tire pour notre usage.

SECTION PREMIÈRE.

De la nécessité des contributions et de leurs espèces.

1. La nécessité des deniers publics pour faire subsister l'état en paix et en guerre, demande les contributions d'où ces deniers doivent se tirer. Ainsi, le bien commun rend juste l'imposition et la levée des tributs que les besoins de l'état rendent nécessaires (1).

[Ils (les Français) contribuent indistinctement, dans la proportion de leur fortune, aux charges de l'état. (Charte, 2.) — Aucun impôt ne peut être établi ni perçu, s'il n'a été consenti par les deux Chambres et sanctionné par le roi (Charte, 48). — L'impôt foncier n'est consenti que pour un an. Les impositions indirectes peuvent l'être pour plusieurs années (Charte, 49).

Ainsi, je prends pour base de nos diverses contributions actuelles, la loi du 17-21 août 1828, relative à la fixation du budget des recettes et des dépenses de l'exercice de 1829; laquelle porte la nomenclature des objets sur lesquels on perçoit les impôts.

Art. 1er. Continuera d'être faite en 1829, conformément aux lois existantes, la perception : des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe, d'hypothèques, de passe-ports et de permis de ports d'armes, et de droits à percevoir pour le compte du trésor sur l'expédition des lettres de naturalité, dispenses de parenté pour mariage, autorisations de servir à l'étranger, d'après le tarif fixé par l'ordonnance du roi du 8 octobre 1814; — des droits de douanes, y compris celui sur les sels; — des contributions indirectes, des postes, des loteries, des monnaies et droits de garantie; — des taxes, des brevets d'invention; — des droits établis sur les journaux; — des droits de vérification des poids et mesures, conformément au tarif annexé à l'ordonnance royale du 18 décembre 1825; — du dixième des billets d'entrée dans les spectacles; — du prix des poudres, tel qu'il est fixé par la loi du 16 mars 1819; — d'un quart de la recette brute dans les lieux de réunions ou de fêtes où l'on est admis en payant, et d'un décime pour franc sur ceux de ces droits qui n'en sont point affranchis, y compris les amendes et condamnations pécuniaires; — des contributions spéciales destinées à subvenir aux dépenses des bourses et chambres de commerce, ainsi que des revenus spéciaux accordés auxdits établissements et aux établissements sanitaires; — des droits établis pour frais de visite chez les pharmaciens, droguistes et épiciers; — des rétributions imposées, en vertu des arrêtés du gouvernement, du 3 floréal an VIII (23 avril 1800) et du 6 nivôse an XI (27 décembre 1802), sur les établissemens d'eaux minérales;

(1) V. les art. 23 et 24 de la sect. 2 du tit. 2. V. 2. Paralip. 10.

pour le traitement des médecins chargés par le gouvernement de l'inspection de ces établissemens; — des redevances sur les mines; — des diverses rétributions imposées en faveur de l'Université sur les établissemens particuliers d'instruction et sur les élèves qui fréquentent les écoles publiques; — des taxes imposées avec l'autorisation du gouvernement pour la conservation et la réparation des digues et autres ouvrages d'arts intéressant les communautés de propriétaires ou d'habitans, des taxes pour les travaux de dessèchement autorisés par la loi du 16 septembre 1806, et des taxes d'affouages là où il est d'usage et utile d'en établir. (Cette dernière disposition déroge à l'art. 109 du code forestier); — des droits de péage qui seraient établis, conformément à la loi du 4 mai 1802, pour concourir à la construction ou à la réparation des ponts, écluses, ouvrages d'arts à la charge de l'état, des départemens et des communes; — des sommes réparties sur les Israélites de chaque circonscription pour le traitement des rabbins et autres frais de leur culte.

Art. 2. La contribution foncière, la contribution personnelle et mobilière, les contributions des portes et fenêtres et des patentes, seront perçues pour 1829, en principal et centimes additionnels conformément à l'état....

Le contingent de chaque département dans les contributions foncière, personnelle et mobilière, et des portes et fenêtres, est fixé aux sommes portées dans l'état annexé à la présente loi.

Art. 3. En exécution de l'art. 106 du code forestier, une somme de quinze cent cinquante-huit mille deux cents francs, montant des frais d'administration des bois des communes et établissemens publics, sera ajoutée, pour 1829, à la contribution foncière et établie sur ces bois.

Cette somme sera répartie par ordonnance royale entre les différens départemens du royaume.

Art. 4. Le budget des recettes est évalué, pour l'exercice de 1829, à la somme de neuf cent quatre-vingt-six millions cent cinquante-six mille huit cent vingt-un francs, conformément à l'état... ci annexé.

Quant aux dépenses pour l'année 1829, elles s'élèvent à la somme fixe de neuf cent soixante-quatorze millions cent quatre-vingt-quatre mille trois cent soixante-un francs. — De telle sorte que la balance des recettes et dépenses donne pour excédant présumé de recette 11,972,460 fr. (1).]

2. Il s'ensuit de cette nécessité, et de cette justice des contri-

(1) V. sur les contributions foncières, la loi du 23 nov. — 1 déc. 1790, et l'instruction annexée à cette loi; la loi des 29 sept. — 14 oct. 1791; 30 juillet — 2 avril 1792, surtout l'art. 1 de cette loi, qui fixe le rapport de l'impôt au revenu; les lois des 3 frimaire an 7, 2 et 4 messidor an 7; du 23 sept. 1814, du 28 avril 1816. — Sur les contributions personnelle et mobilière, la loi du 13 janvier — 18 février 1791; les lois des 3 nivose an 7, et 21 ventose an 9; la loi du 24 avril 1806, et les lois de finances depuis 1814. — Sur la contribution des portes et fenêtres, les lois des 4 frimaire, 18 ventose et 6 prairial an 7, 13 floréal an 10, 5 ventose an 12, et les lois des finances postérieures à 1814. — Sur les patentes, les lois des 2-17 mars 1791, art. 7; 21-22 mars 1793, art. 5; 4 thermidor an 3, 9 frimaire an 5, 7 brumaire an 6, 1 brumaire an 7; 28 avril 1816, 25 mars 1817, 15 mai 1818 et 10 mai 1823. — Les taxes somptuaires créées par la loi du 7 thermidor an 3 et maintenues par la loi du 3 nivose an 7, ont été abolies conformément à l'art. 73 de la loi du 24 avril 1806.

butions que tous ceux qu'elles regardent sont obligés de les acquitter comme une dette très-légitime, et qu'ils peuvent y être contraints par les voies que les lois et l'usage y ont établies (1).

Puisque le paiement des contributions est un devoir, et que ce devoir est un effet de la nécessité de ces secours publics pour le bien commun, et de la justice qui impose cette charge ; on peut en conclure que c'est un devoir de conscience. Et il est aussi commandé comme tel par des passages de l'Évangile et de saint Paul. D'où il s'ensuit qu'il n'est pas permis de frauder ces droits, et de les faire perdre. Car, outre qu'on fait une injustice, ou au public, ou à ceux qui en ont traité, c'est à cause de ces fraudes dont plusieurs usent que, pour les prévenir, on est obligé à diverses précautions, qui engagent à de grands frais. Et ces fraudes sont encore injustes par cet effet qu'elles ont d'augmenter les dépenses qui seraient de beaucoup moindres, si chacun était fidèle au devoir de payer les tributs. La fraude aux contributions était appelée un crime dans le Droit romain. *Fraudati vectigalis crimen*. L. 8, ff. de public. et vectig.

[Les contribuables qui n'auront pas acquitté le montant de leur taxe en contribution directe dans les dix jours qui suivront l'échéance des délais fixés par les lois, y seront contraints, dans les dix jours suivans, par la voie des garnisaires envoyés dans leur domicile, et auxquels ils seront tenus de fournir le logement et les subsistances, et de payer de plus un franc par jour. Ce premier délai expiré, le paiement sera poursuivi par la saisie et vente des meubles des contribuables en retard, même de fruits pendans par racines.

Les garnisaires seront nommés par les administrations municipales, sur la demande des percepteurs (2).]

3. C'est une suite de la nécessité des contributions qu'elles soient plus ou moins grandes selon les besoins, et que selon les diverses sortes de biens et de commerces de chaque état, elles soient diversifiées, et se prennent différemment à proportion de ce que les personnes et les biens en peuvent porter, afin que chacune étant moindre, ceux qui doivent les porter en soient soulagés. Ainsi, on a l'usage des impositions sur les personnes, à cause de leurs biens et des profits que chacun peut faire par son industrie, et c'est ce qu'on appelle tailles personnelles. Ainsi, on impose sur les fonds un tribut qu'on appelle tailles réelles. Ainsi, on fait diverses sortes d'impositions sur les denrées, comme sur le sel, qu'on appelle gabelle, sur le vin et sur les autres denrées et marchandises, sous les noms d'aides, entrées et autres impôts de diverses sortes (3).

4. Toutes les contributions et impositions qui peuvent se lever dans un état, soit sur les personnes, ou sur les fonds, ou sur les denrées et sur les marchandises, ou autrement,

(1) Matth. 22. 21. Marc. 12. 17. Luc. 20. 25. Rom. 13. 5. (2) Loi du 17 brumaire an 5, art. 3. (3) L. 1, ff. de muner. et honor. L. 6, § 3, eod. L. 3, ff. de censib. L. ult. § 7, eod. V. tot. tit. ff. et C. de censib. V. tit. ff. de public. et vectig. L. 7. C. de vectig. et comm. V. tit. C. de annon. et trib. et seq.

étant destinées pour le bien public, et tous ceux sur qui elles doivent se prendre étant obligés d'en porter la charge indépendamment de leur volonté, il n'y a que le souverain qui ayant seul l'autorité universelle du gouvernement (Charte, 14.), et le droit de pourvoir à l'ordre public, et à tout ce qui regarde le bien de l'état, qui puisse ordonner les impositions et les contributions de toute nature (Charte, 48.), et en régler l'usage. Et il n'y a aussi que lui seul qui puisse, ou en établir de nouvelles, ou augmenter les anciennes, ou les modérer, ou y faire d'autres changemens (1). (Charte, 15.)

5. L'ordre public et le bien commun d'un état demandent deux sortes de dépenses: la première de celles qui regardent l'état entier, telles que sont les dépenses de la guerre, celles de la subsistance des garnisons et des autres troupes en temps de paix, celles de la maison du prince, celles des gages des officiers, et plusieurs autres; et la seconde des dépenses nécessaires pour la police de chaque ville et des autres lieux, comme pour l'entretien des pavés, des fontaines, des maisons de ville et autres choses publiques, et pour leurs autres charges. C'est pour ces deux sortes de dépenses qu'on a l'usage de deux sortes de deniers publics. L'une de ceux qui sont destinés aux dépenses qui regardent l'état, et dont le souverain ordonne la dispensation; et ces deniers sont levés et reçus par les officiers qu'il y a préposés. Et l'autre des deniers destinés pour ces dépenses des villes qui n'entrent pas dans les coffres des finances de l'état, mais qui sont reçus par les personnes que les communautés des villes et des autres lieux peuvent en charger.

[Les budgets qui règlent l'emploi de tous les centimes additionnels affectés au paiement des dépenses départementales de toute nature, seront, ainsi que les comptes de leurs recettes et dépenses tant ordinaires qu'extraordinaires, rendus publics annuellement par la voie de l'impression. (Loi du 17 août 1828, art. 6.)]

6. Quoique ces impositions des deniers nécessaires pour les dépenses des villes et autres lieux semblent ne pas regarder l'état, et qu'ainsi on pût penser que ces communautés pourraient régler ces impositions, et faire la levée de ces deniers sans la permission du prince, elle y est nécessaire; et on ne peut lever pour ces dépenses que jusqu'à la concurrence de ce qu'il permet. Car, outre les abus qui seraient à craindre de la part de ceux qui feraient ces impositions; il est vrai d'ailleurs qu'elles regardent en effet l'état par deux considérations. L'une, que le bon ordre de l'état est composé de celui des villes et des autres lieux; et l'autre, qu'il importe à l'état que ces dépenses soient réglées de sorte qu'elles ne nuisent pas aux contributions que les habitans des

(1) L. 10, ff. de public. et vectig. L. 4. C. de annon. et trib.

villes et des autres lieux doivent à l'état. Et c'est à cause de cette nécessité de la permission du souverain pour ces sortes d'impositions qu'on les appelle des *deniers d'octroi :* soit qu'ils se lèvent par capitation, c'est-à-dire par des impositions sur les personnes, ou par d'autres voies, selon la permission que le prince en donne (1).

[Toutes contributions directes ou indirectes, autres que celles autorisées par la loi, à quelque titre et sous quelque dénomination qu'elles se perçoivent, sont formellement interdites, à peine, contre les autorités qui les ordonneraient, contre les employés qui confectionneraient les rôles et tarifs, et ceux qui en feraient le recouvrement, d'être poursuivis comme concussionnaires, sans préjudice de l'action en répétition, pendant trois années, contre tous receveurs, percepteurs ou individus qui auraient fait la perception, et sans que, pour exercer cette action devant les tribunaux, il soit besoin d'une autorisation préalable. Il n'est pas néanmoins dérogé à l'exécution des articles 20 et 28 de la loi du 31 juillet 1821, et de l'art. 22 de la loi du 17 août 1822, relatifs à la spécification des dépenses variables départementales et aux centimes facultatifs que les conseils-généraux de département sont autorisés à voter pour les dépenses d'utilité départementale et pour les opérations cadastrales, et des articles 31, 39, 40, 41, 42 et 43 de la loi du 15 mai 1818, relatifs aux dépenses ordinaires et extraordinaires des communes. (Loi du 17-21 août 1828, art. 7. V. sur cette matière l'art. 174 du code pénal, et l'art. 75 de la constitution du 22 frimaire an VIII).]

SECTION II.

De l'imposition en général des diverses sortes de deniers publics.

1. Les impositions des deniers publics sont différentes, selon les diverses natures de contributions qu'on distinguera dans l'article qui suit.

2. Les contributions sont de trois sortes, comme il a été déja remarqué (2). Celles qui se tirent des personnes à cause de leurs biens, meubles ou immeubles, et des profits qui peuvent venir de leur industrie. Celles qui se prennent sur les immeubles, sans égard aux personnes (Charte, 2.); et celles qu'on prend sur les choses mobilières qui ont été assujetties à des tributs dont la levée se fait dans les passages de ces choses, ou dans les commerces ou autrement, sans rapport aux personnes à qui elles peuvent appartenir. Et pour ces trois espèces de contributions il y a trois manières d'impositions, qu'on expliquera dans les articles qui suivent.

3. La première sorte d'impositions est celle des contributions personnelles, par laquelle on cotise les personnes à une certaine

(1) L. 1. C. vectig. nov. inst. non posse. (2) V. l'art. 3 de la sect. précédente et le préambule de ce tit.

somme à proportion de leurs biens et de leur industrie, ce qu'on appelle taille (1), qui fera la matière de la sect. 3.

4. La seconde sorte d'imposition est celle des contributions qui se prennent sur les immeubles qu'on appelle taille réelle, qui s'impose sur chaque fonds (2), et qu'on expliquera dans la section 4.

5. La troisième est celle des contributions qui se lèvent sur certaines denrées et marchandises que les lois y ont assujetties (3), ce qui fera la matière de la section 5.

6. L'imposition personnelle des tailles se fait par un premier ordre du prince, qui règle pour chaque année la somme qu'il veut être imposée dans tout l'état. (Charte, 49.) Et cette somme étant divisée aux provinces, aux villes, et aux autres lieux, on impose sur les habitans de chacun la part qu'il doit en porter. (V. l'art. 4 de la sect. 1, et la sect. 3.)

Cette imposition se fait en France par un premier ordre du Roi qui règle le total de la taille, et elle est divisée par généralités dont les officiers, qui sont les trésoriers de France, en font un second département aux élections, qui en font un troisième, qu'on appelle l'assiette, et qui divise la taille aux villes et aux autres lieux, où les personnes préposées à faire les cotisations personnelles, font les rôles dans lesquels chaque particulier est cotisé à ce qu'il doit en porter à proportion de ses biens et de son industrie. (Charte, 2.)

7. L'imposition des tailles réelles se fait de même en chaque province, en chaque ville, et en chacun des lieux où elles sont en usage, selon ce qu'en doivent porter tous les héritages qui sont situés dans l'étendue sujette à un département. Et les officiers qui y sont préposés imposent sur chaque héritage la contribution qu'il doit en porter à proportion du revenu qui peut s'en tirer. (V. la sect. 4; Charte, 2.)

8. L'imposition sur les denrées et marchandises se fait par des réglemens qui fixent la contribution de chaque espèce, et ce qui doit en être levé à proportion de la valeur des choses, qu'on estime selon leur nature ou au nombre, ou au poids, ou à la mesure. Cette imposition se fait par des rôles ou tarifs qui contiennent la taxe ou contribution de chacune de ces sortes de choses. (V. la sect. 5; Charte, 49.)

9. Il faut remarquer, sur les impositions personnelles, qu'elles sont sujettes à deux sortes de changemens. L'un de la part du prince, qui peut rendre la taille ou plus ou moins forte; et l'autre de la part des contribuables, à cause des événemens qui peuvent augmenter ou diminuer les récoltes des paroisses et les biens des particuliers, et même le nombre des habitans d'un lieu; ce qui oblige à augmenter ou diminuer les impositions des lieux, et les cotisations des particuliers. (V. l'art. 5 de la sect. 3.)

(1) L. 3, ff. de cens. L. ult. § 7, eod. (2) V. tot. tit. ff. de censib. L. 4. C. eod. (3) L. 6. C. de vectig. et comm. V. T. h. T. V. T. ff. de public. et vectig

10. Les impositions sur les fonds peuvent aussi recevoir des changemens, soit à cause de l'augmentation ou diminution de l'imposition générale, ou de la perte des fonds qui peuvent périr par un débordement ou par d'autres cas fortuits, ou à cause des augmentations ou diminutions qui peuvent arriver à chaque héritage, comme si on y plante, si on y bâtit, ou si quelque inondation ou autre accident le rend infertile, ou en fait périr quelque portion (1).

11. Les impositions sur les denrées et les marchandises ne reçoivent pas d'autres augmentations ni diminutions, que celles que le prince peut y faire par des réglemens qui augmentent ou diminuent les impôts sur ces espèces, ou sur quelques-unes. (Charte, 2, 47, 48.) Car, au lieu que les impositions sur les personnes et sur les fonds peuvent être plus fortes ou moindres, quoique l'imposition générale demeure la même, à cause des changemens dont on a parlé dans les deux articles précédens; les impositions sur les denrées et les marchandises n'étant faites sur aucune chose en particulier, mais en général sur l'espèce à proportion du nombre, du poids et de la mesure, cette taxe ne peut changer que par un changement général et universel qui augmente l'impôt ou le diminue. (Charte, 49.)

[Du droit de voter l'impôt dérive celui de fixer les dépenses publiques, disait en 1820 un profond jurisconsulte, M. Devaux, député du Cher. Si le gouvernement avait seul le droit de fixer les dépenses publiques, la somme réclamée pour les solder serait toujours nécessaire. Le pouvoir des chambres législatives se bornerait à rechercher les moyens les moins onéreux au peuple pour établir l'équation entre les produits de l'impôt et les dépenses. Il n'y aurait plus de libre arbitre dans le vote d'un impôt dont la quotité serait condamnée par l'ordonnateur des dépenses placées hors du contrôle de la législature. Le vote annuel de l'impôt emporte donc avec lui la fixation des dépenses reconnues nécessaires; mais on ne peut fixer les dépenses sans les discuter. La discussion produit des réductions ou des allocations raisonnées. Chaque dépense allouée devient un principe qui produit pour conséquence la nécessité de voter ensuite l'impôt destiné à la solder.....]

12. Il s'ensuit de ces différences entre ces diverses sortes d'impositions, qu'à l'égard du prince les changemens qui peuvent arriver pour les impositions sur les personnes et sur les fonds ne font ni augmentation ni diminution de ses droits. Car l'imposition générale qu'il a ordonnée doit être remplie, et les changemens regardent seulement les particuliers, et les fonds qui doivent porter l'imposition générale, et sur qui elle peut être divisée inégalement, selon que ces changemens peuvent y donner lieu. (Charte, 2.) Mais pour les impositions sur les denrées et les marchandises, il peut arriver, et il arrive aussi plusieurs changemens qui augmentent ou diminuent les droits du prince, quoi-

(1) L. 4, § 1, ff. de censib.

que les impositions de chaque espèce demeurent les mêmes. Car le commerce d'une marchandise peut être augmenté ou diminué : il peut se consommer plus ou moins de choses sujettes à ces impositions; quelques-unes peuvent devenir plus rares, ou il peut arriver qu'il n'entre plus dans un état de certaines marchandises dont on y avait eu l'usage. (V. les sect. 5 et 6 de ce titre, et les applications qu'on y a faites.)

13. Il résulte de ces mêmes différences entre ces diverses impositions, qu'au lieu que pour les contributions personnelles et celles des fonds le prince peut fixer son droit à une certaine somme telle qu'il veut l'imposer (Charte, 47, 48.); il ne peut régler de même ce qu'il pourra tirer des contributions sur les denrées et les marchandises; puisqu'en chaque année il peut arriver des changemens qui rendent impossible de fixer ces droits à une somme certaine et précise. Et c'est par cette raison que ces sortes de contributions se donnent à ferme par des baux aux enchères, ou par des traités qu'on appelle forfaits, le prince donnant son droit à des traitans pour un certain prix (1). (Charte, 49.) Et il pourrait aussi donner les contributions des tailles personnelles et réelles à des traitans par des forfaits, selon que les circonstances des temps et les conditions des traités pourraient les rendre plus avantageux que ne le serait le recouvrement par les mains des officiers de qui c'est la charge.

[Sous l'empire de la Charte constitutionnelle, on ne peut donner à ferme que les contributions perçues à l'entrée des octrois municipaux, sur les différens objets destinés à la consommation générale des villes respectives. La régie des contributions indirectes peut aussi accorder dés abonnemens aux débitans.]

14. Quoique toutes ces sortes d'impositions de ces diverses contributions regardent directement ou seulement les personnes, ou seulement les choses; il n'y en a aucune qui n'affecte des choses et qui n'oblige aussi des personnes. Ainsi, les tailles réelles regardent ceux qui sont les propriétaires ou les possesseurs des fonds, ou qui en jouissent, quoique les impositions ne les nomment point. Ainsi, les aides, entrées et autres droits sur les denrées et marchandises, regardent ceux qui en sont les propriétaires, quoiqu'ils ne soient nommés ni connus. Ainsi, les tailles personnelles affectent les biens de ceux qui sont cotisés, quoique les cotisations ne fassent aucune mention de leurs biens.

SECTION III.

Des cotisations personnelles sur les particuliers.

1. Les contributions personnelles s'imposent en chaque ville et en chaque lieu, non sur chaque personne singulièrement,

(1) L. 12, § ult. ff. de publ. et vectigal. L. 1, § 1. cod.

comme sur chacun de ceux qui composent une famille, mais sur chaque chef de famille, selon ses biens et son industrie. Car c'est à cause des biens et de l'industrie qu'on cotise les particuliers. (V. l'art. 3 de la sect. 1.)

[1. Les conseils généraux de départemens, les conseils d'arrondissemens, et les répartiteurs chargés, en exécution du titre 3 de la loi du 3 frimaire an 7, de la répartition de la contribution foncière, sont pareillement chargés, chacun en ce qui le concerne, d'opérer la répartition de la contribution personnelle et mobilière. — 2. Pendant la session des conseils généraux, ces conseils feront, entre les arrondissemens, la répartition du contingent attribué à leur département dans la contribution personnelle et mobilière. — 3. Les mandemens seront adressés de suite à chaque sous-préfet, ils comprendront, tant le principal que les centimes additionnels. — 4. Pour opérer leur répartition, les conseils généraux procéderont ainsi qu'il est dit ci-après. — 5. Ils détermineront le prix moyen de la journée de travail dans chaque commune, sans néanmoins pouvoir fixer la journée de travail au-dessous de 50 centimes, ni au-dessus de 1 franc 50 centimes. — 6. Après la fixation du prix de la journée de travail, ils régleront sur cette base la contribution personnelle de chaque arrondissement. — 7. Le contingent de chaque arrondissement, dans la contribution personnelle, sera la somme que produira le prix de trois journées de travail, *multipliée par le sixième de la population* du même arrondissement.

8. La somme totale de la contribution personnelle du département étant connue il en sera fait distraction sur le contingent attribué par la loi au département; le restant sera réparti en contribution mobilière.

9. La contribution mobilière de chaque département sera répartie entre les arrondissemens, un tiers à raison de la population, et les deux autres tiers à raison de la somme des patentes de chaque arrondissement. — 10. Dans la seconde partie de la session des conseils d'arrondissemens, ces conseils feront, entre les communes de leur ressort, la répartition du contingent attribué à leur arrondissement dans la contribution personnelle et mobilière.

11. La contribution personnelle de chaque commune sera la somme que produira le prix de trois journées de travail de la commune, *multipliée par le sixième* de la population de cette commune.

12. La contribution mobilière de chaque arrondissement sera répartie entre les communes, un tiers à raison de la population, et les deux autres tiers à raison de la somme des patentes. — 13. Une copie du tableau de la répartition de la contribution personnelle et mobilière entre les communes de chaque arrondissement, sera sur le champ adressée au préfet. (Loi du 3 nivose an 7.)]

2. Les veuves et les filles non mariées qui sont chefs de famille peuvent être cotisées aussi bien que les hommes, mais non les femmes mariées; car leurs maris sont cotisés à cause de leurs biens, et aussi à cause de ceux de leurs femmes. Mais les femmes séparées de biens peuvent être cotisées. Car, comme elles jouissent de leurs biens indépendamment de leurs maris, elles doivent aussi porter cette charge (1). (C. civ. 1536, s., 1576.)

(1) L. 9. C. de muner. patr.

3. Lorsque les enfans sont émancipés, soit qu'ils aient des enfans, ou qu'ils n'en aient point, et qu'ils soient mariés ou non, ils sont cotisés, s'ils ont quelques biens ou quelque industrie. Car l'émancipation les rend pères de famille.

4. Les cotisations de chaque famille se font sur celui qui en est le chef, selon ce qu'il doit porter de la taille imposée dans le lieu de son domicile, à proportion de ses biens et de ceux des autres familles de ce même lieu, ce qu'on appelle communément le fort portant le faible. De sorte que, selon le plus ou moins de biens de chaque famille, leurs cotisations soient aussi plus fortes ou moindres (1).

5. Comme les cotisations doivent se faire sur le pied des biens et de l'industrie, et que chacun a plus ou moins de revenus de ses biens, et de profit de son industrie, à proportion des charges de sa condition, du nombre de ses enfans, de ses dettes passives, des pertes qu'il peut avoir faites, et d'autres causes qui peuvent diminuer ce qu'il peut tirer de ses revenus et de ses profits; les cotisations personnelles doivent se faire à proportion des biens, de telle sorte qu'on joigne à cette proportion celle des conditions des personnes, de leurs dettes et de leurs autres charges, pour cotiser chacun à ce que ces proportions jointes ensemble peuvent demander. Et comme il arrive tous les ans divers changemens des biens des familles et de leurs charges, et qu'aussi les tailles peuvent être augmentées ou diminuées, on en renouvelle chaque année l'imposition. (Charte, 47, 48, 49.)

6. Comme les cotisations personnelles regardent directement les personnes sans expression de leurs biens, quoiqu'elles doivent se faire par rapport aux biens; chacun est cotisé dans le lieu de son domicile, et non dans les lieux où pourraient être situés ses biens (2).

[**Art. 5. Nul ne sera taxé à la contribution mobilière qu'au lieu de sa principale habitation; — et sera considéré comme habitation principale celle dont le loyer sera le plus cher. — En conséquence, tout citoyen qui aura plusieurs habitations, sera tenu de les déclarer à chacune des municipalités où elles sont situées. — Il indiquera celle dans laquelle il doit être imposé, et justifiera, dans les six mois, qu'il a été réellement imposé. (Loi du 21 ventose an 9, art. 5.)**

Aucun citoyen ne doit être taxé à la contribution personnelle qu'au lieu de sa principale habitation; il n'y a d'exception à cette règle qu'en faveur de la ville de Paris, où chacun de ses habitans doit être imposé, payât-il déjà une contribution personnelle dans un autre département. Si donc un citoyen domicilié à Paris, et y payant la contribution personnelle, acquiert des propriétés dans une autre commune, il ne peut être imposé pour la contribution personnelle dans cette commune (3). — L'habitation principale, dans le sens de l'art. 5 précité, n'est

(1) L. 10. C. de fund. patrim. (2) L. 6, § ult. ff. de muner. et hon. L. 6. C. de inc. et ubi quisque. (3) Cass. 26 janv. 1809.

pas le lieu où l'on a son domicile légal, mais bien celui où l'on a le loyer le plus cher (1).

Art. 3. Nul individu ayant domicile à Paris, quoique payant la contribution personnelle et somptuaire (les taxes somptuaires sont abolies, loi du 24 avril 1806, art. 73) dans un autre département, ne sera exempt de l'imposition établie par les articles précédens dans la proportion de son loyer, que dans le cas où il serait logé en hôtel garni. (Arrêté du 13 vendémiaire an 12.)]

7. Quoique les cotisations personnelles n'expriment que la personne cotisée sans mentions de ses biens, c'est sur le pied de tous ses biens que se fait la cotisation, et on la règle à proportion, tant de ceux qui sont dans le lieu de son domicile, que de ceux qu'il a ailleurs, à la réserve des immeubles qui seraient situés dans les lieux sujets aux tailles réelles, car ces biens portent leur charge dans ces mêmes lieux.

8. Pour faire le pied des cotisations personnelles, il faut commencer par ôter du nombre des contribuables ceux qui ont quelqu'une des exemptions (Charte, 2) qui seront expliquées dans la section 7, et imposer sur tous ceux qui restent la taille du lieu, à proportion de ce que chacun doit en porter selon qu'elle est plus ou moins forte, et que chacun a plus ou moins de biens et de profits de son industrie.

9. Comme l'imposition des cotisations personnelles doit être faite avec l'équité que demandent les divers égards qu'il faut avoir aux conditions et aux biens et profits des personnes et à leurs charges, elle ne peut être bien faite que par des personnes qui connaissent autant qu'il se peut l'état des familles qu'il faut cotiser. Ainsi, on choisit pour cette imposition des habitants du lieu même et de différentes conditions, qu'on nomme chaque année: et on appelle asséeurs ceux à qui on commet cette fonction (2).

[9. Les répartiteurs sont au nombre de sept, savoir: le maire et son adjoint, et cinq citoyens capables, choisis par le sous-préfet parmi les contribuables fonciers de la commune, dont deux au moins non domiciliés dans ladite commune, s'il s'en trouve de tels. — 23. Les sept répartiteurs délibèrent en commun à la majorité des suffrages. Ils ne peuvent prendre aucune détermination, s'ils ne sont au nombre de cinq au moins présens. Ils sont convoqués par le maire ou son adjoint, et, à leur défaut, par le plus âgé des répartiteurs.

24. Les inspecteurs et contrôleurs des contributions directes rempliront, auprès des répartiteurs, les fonctions qui leur sont déléguées par la loi. (Loi du 3 frimaire an 7.)]

10. Les asséeurs ne pouvant être juges en leurs propres causes, leurs cotisations demeurent sur le même pied où elles étaient avant leur nomination, et ils ne peuvent se décharger eux-mêmes que de ce qu'il y aurait de diminution commune à tous les contri-

(1) Ord. du 8 juillet 1818. (2) L. ult. C. de ann. et trib.

buables. Mais s'ils ont des causes qui méritent quelque décharge, ils peuvent les alléguer en justice pour y être pourvu, de même qu'aux cotisations excessives des autres particuliers, ainsi qu'il sera dit dans l'article 12, et ils ne peuvent non plus décharger leurs femmes, leurs enfants et leurs autres proches (1).

Il en est de même des asséeurs, car c'est une espèce de jugement qu'ils rendent en réglant les cotisations. (V. l'art. 9 de la sect. 8.)

11. Comme il arrive assez souvent, dans les petits lieux, qu'il s'y trouve quelques habitans qui, par leurs charges ou par leurs biens, s'y autorisent, de sorte que les asséeurs n'osent les cotiser à leur juste pied; on y pourvoit en justice, et les officiers règlent leurs cotisations, ce qu'on appelle cotisations qui se font d'office, c'est-à-dire, indépendamment de la fonction des asséeurs, et par l'office des juges qui en doivent connaître et cotiser ces personnes à un juste pied (2).

Il est juste et nécessaire de suppléer par cette voie à l'injustice et à la faiblesse des asséeurs, qui favorisent ces sortes de personnes au préjudice des autres. (V. l'art. 4 du réglement des tailles de l'année 1600.)

12. Si les particuliers cotisés prétendent que leur cotisation soit excessive, et veulent en demander la modération, soit que les asséeurs n'aient pas voulu leur faire justice, ou que l'état de leurs biens et de leurs charges n'aient pas été assez connu, ou qu'il leur soit arrivé des pertes; ils peuvent se pourvoir en justice contre ceux qui représentent la communauté, échevins, consuls ou autres. Et pour juger leur demande en modération de leurs cotisations, qu'on appelle aussi demande en surtaux, les officiers qui en doivent connaître nomment des personnes qu'on appelle experts ou arbitres, dont les parties conviennent, ou que le juge nomme d'office, selon les règles qui seront expliquées en leur lieu. Et ces experts, à qui on communique les rôles, l'état des biens du demandeur, et les autres pièces de part et d'autre, règlent la cotisation, et peuvent ou la confirmer, ou la modérer (3).

[V. la note appliquée à l'art. dernier de cette sect., et la note appliquée à l'art. dernier de la sect. 4. Ces deux notes indiquent la marche à suivre pour l'instruction des réclamations des contribuables qui se trouvent surtaxés, soit en contribution foncière, soit en contribution mobilière, personnelle, patentes, portes et fenêtres, etc. (V. la loi du 7 frimaire an 9.)]

13. La modération que peut obtenir celui qui s'était plaint de sa cotisation n'empêche pas qu'il ne soit tenu de la payer par provision; car il faut que le fonds de l'imposition soit levé sans diminution. Mais on lui fait justice dans la suite sur les années suivantes.

14. Outre cette voie du surtaux pour ceux qui se plaignent

(1) L. un. C. ne quis in sua causa jud. L. 10, ff. de jurisdic. (2) L. 6. C. de censib. et cens. (3) L. 1. C. de censib. et censitor.

de leurs cotisations, il y en a une autre qu'on appelle comparaison, dont l'usage est tel que celui qui se plaint est obligé de nommer quelqu'un des cotisés qu'il prétendra n'être pas assez chargé, et sur qui il veuille faire rejeter l'excès de sa cotisation. De sorte que c'est entre eux que se juge la question de savoir ce que chacun d'eux devra porter de la somme à laquelle se montent les deux cotisations (1).

Cette voie de la comparaison n'aurait pas d'inconvéniens, si elle était bornée à laisser à celui qui se plaint de sa cotisation la liberté d'alléguer les exemples des cotisations d'autres moins chargés que lui à proportion de leurs biens ; ce qui se pratique dans les instances de surtaux. Mais lorsqu'on prend à partie celui sur qui on prétend faire rejeter l'excès de la cotisation dont on se plaint, cette voie peut bien être utile au public, mais elle a ce méchant effet d'être une occasion de querelles et d'inimitiés.

[5. Si les répartiteurs ne conviennent pas de la surtaxe, deux experts seront nommés, l'un par le sous-préfet, et l'autre par le réclamant. Les experts se rendront sur les lieux avec le contrôleur; et, en présence de deux répartiteurs et du réclamant ou de son fondé de pouvoir, ils vérifieront les revenus, objets de la cote du réclamant, et des autres cotes prises ou indiquées par le réclamant, pour comparaison dans le rôle de la contribution foncière de la même commune. 6. Le contrôleur rédigera un procès-verbal des dires des experts, et y joindra son avis. — Le sous-préfet, après avoir donné lui-même son avis, enverra le tout au préfet. — S'il en résulte que les cotes prises pour comparaison sont dans une proportion plus faible que celle du réclamant, le conseil de préfecture, toujours sur l'avis du directeur des contributions, prononcera la réduction, à raison du taux commun des autres cotes. — Le montant de cette réduction sera réimposé sur les autres contribuables de la commune. (Arrêté du 24 floréal an 8.)]

SECTION IV.

Des impositions sur les immeubles.

1. Les contributions sur les immeubles, qu'on appelle tailles réelles, s'imposent dans les lieux où l'usage en est établi sur chaque héritage, à proportion de ce que le revenu qui peut s'en tirer peut porter du total de l'imposition générale sur tous les héritages de ce même lieu, les estimant tous selon que leur revenu est plus ou moins considérable (2).

[Tit. 1er, art. 1er. Le corps législatif établit, chaque année, une imposition foncière. (V. Charte, 49). — Il en détermine annuellement le montant en principal et en centimes additionnels. — Elle est perçue en argent. — 2. La répartition de l'imposition foncière est faite par égalité proportionnelle sur toutes les propriétés foncières, à raison de leur revenu net imposable, sans autres exceptions que celles ci-après, pour

(1) L. 5. C. de censib. et censitor. (2) L. 4. C. de censib. et censit.

l'encouragement de l'agriculture, ou pour l'intérêt général de la société.

8. La répartition de la contribution foncière est faite par le corps législatif entre les départemens; par les conseils généraux entre les arrondissemens; par les conseils d'arrondissement entre les communes; et par des répartiteurs entre les contribuables.

25. Les conseils généraux feront, chaque année, la répartition du contingent qui aura été assigné à leur départemens entre les arrondissemens, et le préfet enverra le tableau au ministre des finances. (Loi du 3 frimaire an 7, 23 *novembre* 1798.)]

2. Les tailles réelles s'imposent dans les lieux même où les héritages sont situés, et non dans les lieux des domiciles de ceux à qui ils appartiennent. Car elles ont leur affectation particulière sur les fonds qui y sont sujets, indépendamment des personnes, des propriétaires ou des possesseurs (1).

[Toute propriété foncière doit être imposée dans la commune où elle est située. (Loi du 2 messidor an 7, art. 2.)]

3. L'imposition de chaque héritage se distingue par sa nature, par sa situation, par son étendue et par ses confins (2).

[43. Chaque article de propriété sera distingué dans l'état des sections, et numéroté; il sera intitulé des noms du propriétaire, avec mention des prénoms, profession et demeure de celui-ci, s'ils sont connus : il sera désigné, 1° par la nature de maison à simple rez-de-chaussée, ou à un, deux ou plusieurs étages, de moulin, forge ou autre usine, de jardin, terre labourable, vigne, pré, futaie ou taillis, etc.; 2° par l'étendue de sa superficie, calculée d'après les nouvelles mesures. (Loi du 3 frimaire an 7.)]

4. Quoique les tailles réelles n'affectent directement que les fonds qui y sont sujets, comme elles doivent se prendre sur les revenus, cette charge suit ceux qui ont joui et affecté leurs biens. Ainsi, les propriétaires, les possesseurs, les engagistes, les usufruitiers et les fermiers, et autres qui pourraient avoir joui par d'autres titres, doivent acquitter ces tailles, et, quoique les revenus ne soient plus en nature, leurs autres biens doivent en répondre (3).

[97. L'évaluation du revenu imposable et la cotisation des *propriétés foncières* de toute nature, seront faites sans avoir égard aux rentes constituées ou foncières, et autres prestations en nature dont elles se trouveraient grevées, sauf aux propriétaires à s'indemniser par des retenues comme il est dit ci-après, et dans les cas y déterminés.

98. Les propriétaires, débiteurs d'*intérêts* et de *rentes*, ou autres prestations perpétuelles constituées à prix d'argent ou foncières, créées avant la loi du 1er décembre 1790, concernant la contribution foncière, et qui étaient autorisés à faire la retenue des impositions alors existantes, feront la retenue à leurs créanciers, dans la proportion de la contribution foncière. (Loi du 3 frimaire an 7.)

(1) L. 4, § 2, ff. de censib. (2) L. 4, ff. de censibus. (3) L. 6, § ult. ff. de mun. et honor.

Les contributions imposées sur les propriétés données à bail emphytéotique doivent être à la charge de l'emphytéose, quand même il n'a point été astreint expressément à ce paiement par l'acte de bail. — L'emphytéose est autorisé à la retenue du cinquième sur la redevance, pour représenter la contribution due par le bailleur, à moins que le contraire n'eût été expressément stipulé (1). — Les intérêts conventionnels ne peuvent, à moins d'une stipulation expresse, être exemptés de la retenue (2). — La clause de non-retenue pour impositions territoriales doit avoir son effet pour la contribution foncière (3). — Mais le rendage pour bail à locatairie perpétuelle, n'est pas la rente supprimée au cas de mélange de cens et droits féodaux. Cette redevance n'est pas susceptible de la retenue du cinquième (4).]

5. Comme l'imposition de chaque héritage doit être faite sur le pied du revenu qui peut s'en tirer, elle peut être ou augmentée ou diminuée à proportion de l'augmentation ou diminution qui peut arriver de ce revenu. Ainsi, le fonds d'une place vacante dans une ville peut être augmenté par un bâtiment d'une maison ou d'une boutique. Ainsi, un fonds de la campagne peut être augmenté par un plan ou autre amélioration. Ainsi, au contraire, un fonds peut périr ou être diminué, comme une maison, par un incendie ou une ruine; un héritage peut être entraîné en tout ou en partie par un débordement. Et, dans tous ces cas et autres semblables, la taille peut être ou augmentée ou diminuée à proportion, et même cesser entièrement si le fonds périt (5).

[Les lois nouvelles n'ont pas confirmé ou validé les clauses d'exemption de retenue des impositions, quand ces clauses avaient été stipulées sous l'empire d'une loi qui les défendait (6). — La clause insérée dans un contrat d'emphytéose, que le preneur ne pourra, dans aucun cas, hors celui où il prouverait les ravages de la guerre, demander de diminution du canon emphytéotique, n'équivaut pas à la clause expresse de non-retenue pour impositions publiques (7). — Le preneur à bail emphytéotique pour 99 ans, est réputé propriétaire utile. — En conséquence, il peut faire sur la redevance la retenue des impositions; au surplus, son bailleur ne peut exiger de lui une indemnité accordée aux propriétaires pour suppression de dîme (8).

L'obligation contractée par le preneur, d'acquitter les vingtièmes qui pourraient être imposés à l'avenir sur les biens arrentés, empêche le preneur de faire aujourd'hui la retenue de la contribution foncière (9). — Les intérêts d'un capital légué avant la loi du 3 septembre 1807, mais qui sont échus seulement depuis cette loi, ne sont pas sujets à la retenue du vingtième (10).

6. Les impositions particulières de chaque fonds sont dépendantes de tout égard qu'on pourrait avoir pour ceux qui en sont les propriétaires ou les possesseurs. Et soit qu'ils soient ou riches

(1) Avis du conseil-d'état, 21 janvier 1809. (2) Sirey, 13 germinal an 10. (3) Cass. 17 pluviose an 8. (4) Cass. 14 ventose an 5. (5) L. 2. C. de censib. L. 4, § 1, ff. eod. (6) Cass. 9 brumaire an 13. (7) Colmar, 27 mars 1806. (8) Sirey, 1 pluviose an 10. (9) Cass. 8 vendémiaire an 14. (10) Cass. 22 mars 1820.

ou pauvres, les fonds sont cotisés sur le même pied. Car c'est sur le fonds, et à proportion du revenu qui peut s'en tirer, que cette charge doit être réglée indépendamment de toute autre vue (1). (Charte, art. 2, 9.)

7. Pour régler le pied des tailles réelles, il faut ôter du nombre des héritages des lieux où les impositions doivent être faites, ceux qui pourraient n'y être pas sujets, et aussi ceux qui seraient péris, ou devenus infertiles par un débordement, ou autre accident, et imposer la taille sur les autres (2).

8. Quoiqu'il n'y ait point de changement dans l'imposition générale de la taille réelle d'un lieu, cependant comme les impositions particulières des héritages peuvent être augmentées ou diminuées à cause des changemens expliqués dans les articles 5 et 7, et que l'augmentation ou diminution de la cotisation d'un héritage diminue ou augmente celles de quelques autres; c'est le devoir de ceux qui sont chargés de régler ces impositions, de prendre connaissance de ces changemens.

9. Si un fonds sujet à la taille réelle, et compris sous une seule cote dans l'imposition, était divisé ou entre cohéritiers, ou par une aliénation d'une partie ou par d'autres causes, chaque portion serait sujette à la taille entière que portait ce fonds; et celui qui serait poursuivi pour le tout y serait contraint, et recouvrerait les portions des autres (3).

10. Si les propriétaires ou possesseurs des fonds sujets aux tailles réelles prétendent que leurs impositions soient excessives à proportion des autres, ils peuvent s'en plaindre, et se pourvoir par les voies qui sont en usage dans les lieux où les héritages se trouvent situés.

[Lorsqu'un contribuable se croira taxé dans une proportion plus forte qu'un ou plusieurs autres propriétaires de la commune où sont situés ses biens, il se pourvoira devant le sous-préfet de l'arrondissement; il joindra à sa réclamation une déclaration de ses propriétés et de leurs revenus. — 4. Le sous-préfet enverra la réclamation au contrôleur; ce dernier prendra l'avis des répartiteurs de la commune, lesquels le donneront dans les dix jours. S'ils conviennent de la justice de la réclamation, il en dressera un procès-verbal, qu'il fera passer au sous-préfet; celui-ci, après avoir donné son avis, enverra le tout au préfet, qui prendra l'avis du directeur, et le conseil de préfecture prononcera la réduction de la cote. Le montant de la réduction sera réimposé sur tous les autres propriétaires de la commune. (Arrêté du 24 floréal an 8.)]

SECTION V.

Des impositions sur les denrées et marchandises.

1. Les impositions sur les denrées et marchandises sont celles

(1) L. 13, ff. de imp. in res dot. fact. L. 3. C. de annon. et trib. (2) L. 1. C. de omn. agr. desert. (3) L. 5, ff. de censib.

qu'on appelle aides, entrées, et d'autres noms (1); elles ont toutes cela de commun qu'elles se prennent sur les choses qui y sont sujettes, et dans les lieux où elles se trouvent au temps où ce droit doit être payé, ainsi qu'il sera expliqué par les articles qui suivent.

2. Les droits qui se prennent aux passages ou aux entrées des denrées et des marchandises dans les villes et autres lieux où elles doivent être débitées, sont dûs au passage même ou à l'entrée. Et ceux qui les voiturent ou conduisent, soit pour eux ou pour d'autres, doivent y payer ces droits dans le même temps (2).

[24. Tout conducteur de boissons sera tenu, avant de les introduire dans un lieu sujet aux droits d'entrée, d'en faire la déclaration au bureau, de produire les congés, acquits à caution ou passavans dont il sera porteur; et d'*acquitter les droits*, si les boissons sont destinées à la consommation du lieu.

25. Dans tous les lieux où il n'existera qu'un bureau central de perception, les conducteurs ne pourront décharger les voitures, ni introduire les boissons au domicile du destinataire, avant d'avoir rempli les obligations qui leur sont imposées par l'article précédent. (Loi du 28 avril 1816.)

Tout porteur ou conducteur d'objets de consommation compris au tarif de l'octroi, est tenu de faire sa déclaration au bureau de recette le plus voisin, et d'en acquitter les droits avant de les faire entrer dans la commune, sous peine d'une amende égale à la valeur de l'objet soumis au droit d'octroi. (Loi du 27 frimaire an 8, art. 11.)]

3. Si ce droit est dû sur des denrées qui ne doivent point passer d'un lieu à un autre, comme sur du vin que celui qui l'aurait cueilli dans son fonds vendrait en détail dans les lieux sujets à ce droit, il est dû dans le lieu même où elles se trouvent.

[Les propriétaires qui voudront vendre les boissons de leur crû en détail, jouiront d'une remise de 25 pour cent sur les droits qu'ils auront à payer. Ils devront, dans leur déclaration préalable, à laquelle ils seront tenus comme tous les autres débitans, indiquer la quantité de boissons de leur crû qu'ils auront en leur possession, et celle dont ils entendront faire la vente en détail, et se soumettre, en outre, à ne vendre aucune autre boisson autre que celles de leur crû. Ils devront faire cette vente par eux-mêmes, ou par des domestiques à gages, dans des maisons à eux appartenant, ou qu'ils auront louées par bail authentique. (Loi du 28 avril 1816.)]

4. Comme il y a une infinité de différentes denrées et marchandises, qu'il y en a qui ne sont sujettes à aucunes impositions,

(1) Vectigalia. L. 1. C. de vectig. et comm. Octavæ. L. 7. C. eod. Portorium. L. 203, ff. de verb. signif. V. les lois du 8 déc. 1814; du 28 avril 1816; du 25 mars 1817, tit. 7; du 15 mai 1818, tit. 8; du 17 juillet 1819, art. 1 et 3; du 23 juillet 1820; du 31 juillet 1821, art. 4, et toutes les lois des finances postérieures. Diverses dispositions de ces lois seront appliquées dans ce titre. (2) L. 8. C. de vectig. et comm. V. l. 203, ff. de verb. signif.

et que de celles qui n'en sont pas expressément déchargées, il peut y en avoir dont on doute si elles sont ou ne sont pas comprises sous les espèces qui sont exprimées dans les réglemens et dans les tarifs comme sujettes aux impositions; on doit en juger ou par les usages s'il y en a, ou par les considérations qui peuvent fonder l'assujétissement ou l'exemption, ce qui dépend de la prudence des juges qui en doivent connaître, ou du réglement du souverain si la difficulté peut le mériter (1).

5. Il faut mettre au nombre des contributions sur les denrées, celle qu'on appelle la gabelle sur le sel, quoique différente des autres, en ce qu'au lieu que le commerce de toutes les autres denrées est permis aux particuliers, celui du sel ne peut se faire dans les provinces sujettes à cet impôt que par ceux qui ont le droit du prince qui les rend maîtres des sels, et qui les distribuent pour le prix réglé, qui comprend, outre la valeur du sel, la contribution que le prince en tire (2).

[La taxe sur les sels continuera à être perçue à raison de trois décimes par kilogramme, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné. (Loi du 28 avril 1816, art. 18.)]

6. Il y a cette différence entre les impositions sur les denrées et les marchandises, et celles qui se prennent sur les personnes et sur les immeubles, que, comme il a été remarqué en un autre lieu, le total de l'imposition générale sur les personnes, et celui de l'imposition générale sur les immeubles sont fixés par le souverain à de certaines sommes dont il ordonne le recouvrement; mais l'imposition générale sur les denrées et les marchandises ne peut être fixée à une certaine somme; et il n'y a de réglé que la taxe de chaque espèce, sans qu'on puisse régler une somme précise pour le total. Car il change incessamment par les causes expliquées dans l'article 12 de la section 2. (V. les art. 6, 7 et 12 de la sect. 2.)

7. Les changemens qui rendent incertaine la totalité des droits sur les denrées et les marchandises, obligent d'en faire des fermes aux enchères, pour en donner le recouvrement à ceux qui les mettent à un plus haut prix, ou à traiter à forfait au prix et conditions réglées avec ceux qui les font meilleures, soit sans enchères ou après des enchères (3).

8. Les baux à ferme qui se font aux enchères pour les droits sur les denrées et les marchandises renferment la condition que si, dans un certain temps après l'adjudication, d'autres enchérissent jusqu'à un certain pied réglé par l'usage, ils seront mis à la place du premier fermier. Ce qui n'a rien d'injuste; car, outre que les adjudicataires avaient connaissance de cet usage, et n'a-

(1) L. 4, § ult. ff. de public. et vectig. L. 9, § 6, eod. D. l. § 7. (2) L. 17, § 1, ff. de verb. signif. L. 13, ff. de publican. L. 59, § 1, ff. de hered. instit. (3) L. 4. C. de vectig. et comm.

vaient leur bail qu'à cette condition, elle a son équité par l'avantage qui en revient pour le bien public (1).

9. La conséquence des droits sur les denrées et les marchandises, et de ceux des gabelles, oblige à prendre des cautions des fermiers et des traitans, et les conditions de l'engagement de ces cautions sont réglées par le bail ou le traité qui contient leur obligation (2). (V. le tit. suivant, sect. 2, art. 3 et 4.)

10. Soit que les impositions sur les denrées et les marchandises aient été données à ferme, ou qu'il en ait été traité à forfait, les conditions des fermiers et des traitans, les diminutions qu'ils pourraient prétendre, et les autres suites des événemens se règlent ou par leur traité, ou par les conditions de leur bail s'il y a été pourvu. Et s'il survenait des difficultés imprévues qui regardassent l'intérêt du prince, elles seraient réglées par son conseil. Car ses intérêts ne le dépouillent pas de l'administration générale de la justice dans son état, et du droit de la rendre ou la faire rendre par ses ministres dans les causes même où il est partie, puisqu'il ne peut reconnaître d'autre autorité que celle que Dieu a mise en ses mains, et qu'il dispense ou par soi-même, ou par ses ministres.

SECTION VI.

De la levée de toute sorte de deniers publics.

1. Comme il y a trois espèces d'impositions expliquées dans les trois sections précédentes, il y a trois différentes sortes de règles qui regardent la levée de chacune de ces trois espèces; et il y a aussi des règles communes à ces trois, comme on le verra dans les articles qui suivent. (V. les 3 sect. précédentes, notamment la loi qui est appliquée à l'art. 1 de la sect. 1.)

2. Comme les tailles se prennent sur les personnes à cause de leurs biens et des profits de leur industrie, elles affectent ces biens et ces profits. Et ceux qui font le recouvrement des tailles, peuvent, par le simple effet des rôles signés par les officiers de qui c'est la charge, faire saisir les fruits et les effets mobiliaires du cotisé, sans autre obligation ni condamnation. Car ces sortes de biens des cotisés sont engagés par la seule cotisation (3).

On peut, pour les tailles, faire saisir les meubles, et toute sorte d'effets mobiliaires, et aussi les fruits des héritages; mais non les fonds. Car, à l'égard des immeubles, il suffit que les fruits en soient affectés par la charge annuelle des tailles. (V. la sect. 8.)

3. Cette affectation des biens de ceux qui sont cotisés est privilégiée, et la taille est préférée à toute autre dette, hors celles

(1) L. 4. C. de fide et jur. hast. L. 1. C. de vend. rec. civ. L. 21, § ult. ff. ad municip. (2) L. 2, § 12, ff. de adm. rer. ad civit. pert. (3) L. 46, § 3, ff. de jur. fisc.

qui auraient quelque affectation privilégiée sur la chose saisie pour quelqu'une des causes expliquées dans la section 5 du titre des gages et hypothèques (1).

4. Comme les cotisations pour les tailles se font sur le pied de tous les biens des cotisés, elles n'affectent pas seulement ceux qui se trouvent dans les lieux de leurs domiciles, mais encore tous leurs autres biens, en quelques lieux qu'ils soient situés, y sont obligés (2). (Charte, 2.)

5. Les tailles réelles n'affectent directement que les fonds qui y sont sujets. Mais parce que ce sont des charges des fruits, elles suivent ceux qui en ont joui, soit propriétaires, usufruitiers ou autres. Et comme leur jouissance les rend débiteurs de la taille du fonds, les autres biens y sont affectés pour le temps de cette jouissance (3). (V. l'art. 2 de la sect. 4.)

6. Comme la taille réelle affecte le fonds, et regarde celui qui en jouit, il ne peut être dérogé à cette affectation par aucune convention entre le propriétaire et autre qui jouisse du fonds. Ainsi, lorsqu'un propriétaire donne en gage et en jouissance à son créancier le fonds sujet à la taille, et se charge de l'acquitter, cette convention n'en décharge pas ce créancier, mais il sera tenu de la taille pour sa jouissance (4); ainsi, l'acheteur d'un fonds de cette nature, qui stipule que le vendeur demeurera chargé de la taille, ne laissera pas d'en être tenu. Car ces conventions ne peuvent rien changer pour les droits du fisc, et ne donnent qu'une action de recours contre celui qui s'est chargé de payer la taille (5).

[**Les fermiers seront tenus de faire l'avance des contributions pour leurs propriétaires, sauf à s'en faire rembourser ou à les retenir sur le prix de leur ferme. (Loi du 17 brumaire an 5, art. 8.)**]

7. Les contributions sur les denrées et les marchandises se prennent sur les choses mêmes qui y sont sujettes, et dans les lieux où le droit en doit être pris, soit à une entrée, ou à un passage, ou dans les lieux où le débit doit en être fait, ou ailleurs, selon la nature de la contribution, et les réglemens qui y ont pourvu. (V. les art. 2 et 3 de la sect. 5.)

8. Quoique les propriétaires des denrées et marchandises sujettes aux contributions ne paraissent pas, comme l'imposition n'en est faite sur personne en particulier, mais seulement en général sur chaque espèce de denrées et de marchandises, on la lève sur chacune selon que sa nature l'y assujettit. Et ce droit s'exerce sur la chose même qu'on saisit et qu'on arrête dans le lieu où le paiement doit en être fait (6). (V. la note appliquée à l'art. 3 de la sect. 2 du tit. suiv.)

(1) L. 38, § 1, ff. de reb. auct. jud. possid. V. l'art. 23 de la sect. 5 du tit. des gages et hypothèques, et les art. 4, 5 et suiv. de la même sect., t. 2, p. 36, 37 et 46. (2) L. ult. C. vectig. nov. inst. n. p. (3) L. 7, ff. de publ. et vectig. L. 1. C. in quib. caus. pign. vel hyp. tac. cont. (4) L. 42, ff. de pact. (5) L. 2. C. sine cens. vel rel. fund. comp. n. p. (6) L. 2. C. de exact. trib.

9. Si le propriétaire se trouvait à l'entrée des denrées ou marchandises qu'il reconnaîtrait siennes, et qu'elles lui fussent laissées à la charge d'en payer le droit dans la suite, il y serait obligé personnellement, et ses autres biens seraient affectés à ce droit. Mais s'il arrivait que la chose ne valût pas le droit, et que le propriétaire aimât mieux l'abandonner que de la reprendre, et payer la contribution, il en serait quitte en l'abandonnant, si l'impôt n'était modéré, car ce n'est que pour la chose même que ce droit est dû (1).

10. Si les propriétaires de ces sortes de choses faisaient quelque fraude pour éviter d'en payer le droit, comme si, pour éviter un droit d'entrée, ils les faisaient entrer cachées, la fraude étant découverte, les denrées et marchandises seraient confisquées. Et cette confiscation aurait lieu contre l'héritier; car celui qui avait fait la fraude avait déja encouru cette peine. Et s'il y avait d'autres peines ordonnées par les réglemens, ceux qui auraient fait la fraude et leurs complices en seraient tenus (2).

[En cas de recélé des vins, cidres et poirés sujets aux inventaires, ou de fraude des droits à la fabrication de la bière, à la distillation des eaux-de-vie de grains, vins, cidres et autres substances, ou enfin de fraude des droits sur les voitures publiques, les cartes ou la marque d'or et d'argent, les objets de fraude seront saisis et confisqués, et les contrevenans condamnés à une amende égale au quadruple des droits fraudés. (Loi du 5 ventose an 12.)]

11. On prend pour fraude en cette matière, toute voie qui soustrait à la connaissance des fermiers et des préposés à la levée de ces droits les choses qui y sont sujettes, soit que celui qui use de cette voie le fasse à dessein de frauder, n'ignorant pas que le droit en est dû, ou que même il l'ignore. Et ses denrées et marchandises seront confisquées (3). Car ce droit étant établi par une loi publique, est tenu pour connu de tout le monde; et si l'ignorance pouvait excuser, tous l'allégueraient (4). (V. l'art. 3 de la sect. 2 du tit. suiv.)

12. Il y a cette différence entre la levée des droits sur les denrées et marchandises, et celle des tailles, soit réelles ou personnelles, que pour la levée des droits, personne ne peut en être chargé, non plus que de la prendre à ferme, s'il ne s'y engage volontairement; et c'est aux fermiers et aux traitans des droits de cette nature d'en faire le recouvrement (5). Mais pour la levée des tailles on peut y être contraint: car c'est une des fonctions de ces charges qu'on appelle municipales, dont il sera parlé en son lieu (6). Ainsi, les échevins ou consuls des villes et des

(1) L. 3. C. de ann. et trib. (2) L. 14, ff. de public. et vectig. et comm. L. 8, eod. (3) L. 16, § 5 et 6, ff. de public. et vectig. et comm. (4) V. l'art. 9 de de la sect. 1 des règles du droit, t. 1, p. 78. (5) L. 9, § 1, ff. de publ. et vectig. L. 3, § 6, ff. de jure fisci. L. 7. C. de locat. V. l. 11, eod (6) V. l'art. 1 de la sect. 4 du tit. 16.

autres lieux, ou les autres sortes d'officiers ou préposés selon les usages sont obligés de lever les tailles. Ce qui fait que cette levée n'a rien à leur égard de sordide et de malhonnête, et qu'elle ne déroge en rien à la dignité que peuvent avoir les autres fonctions de toutes ces sortes de charges (1).

13. Comme la levée des droits qui se prennent aux entrées et aux passages ou autrement sur les denrées et marchandises, est sujette aux concussions et aux violences de ceux qui lèvent ces droits, par la facilité qu'ils ont de tourner en violence la force qu'ils ont en leurs mains, et de tromper ou dans le droit même, ou dans la qualité ou quantité des choses qui y sont sujettes, ou autrement, on a établi des peines contre ces sortes de concussions et de violences, et on les réprime selon la qualité du fait et selon les circonstances, ainsi que les réglemens peuvent y avoir pourvu (2). (Charte, 56; p. 169, 174; pr. 625.)

14. Il est commun au recouvrement de toute sorte de contributions que tous les biens de ceux qui y sont sujets y soient affectés, soit qu'il s'agisse d'imposition sur les personnes, comme de la taille personnelle, ou de tribut qui affecte de certaines choses, comme les tailles réelles et les contributions sur les denrées et les marchandises (3).

15. C'est encore une règle commune à toute sorte de contributions, qu'on ne peut pour aucune contraindre les redevables par emprisonnement de leurs personnes, s'il n'y a quelque délit. Car les tributs ne regardent les personnes qu'à cause des biens, et sont assez à charge sans y ajouter cette dureté dont la licence pourrait aller à remplir toutes les prisons (4).

[Le commandement avec saisie exécution et vente, est le dernier terme des poursuites à exercer contre le contribuable qui, après avoir été averti, sommé et contraint, ne s'est pas encore libéré.—Cette forme de poursuite se compose de trois actes principaux : le commandement, la saisie, la vente.)]

16. Il est encore commun à toute sorte de contributions qu'elles ne souffrent aucune sorte de compensation, ni de ce qui serait dû aux contribuables par ceux qui en font le recouvrement, ni de ce que le fisc même ou le prince pourrait leur devoir. Car, à l'égard de ceux qui lèvent les tributs, ce n'est pas à eux qu'ils sont dûs; et, à l'égard du prince, la destination des tributs pour le bien public ne souffre pas qu'ils soient diminués à cause de ce qu'il pourrait devoir ailleurs aux contribuables, puisqu'ils n'ont jamais à craindre l'insolvabilité du fisc qui est toujours solvable (5).

(1) L. 17, § 7, ff. ad municip. et de inc. (2) L. 12, ff. de publ. et vectig. et comm. (3) L. ult. C. vectig. nev. inst. n. p. L. 1. C. de cap. et distr. pign. trib. caus. (4) L. 2. C. de exactor. tribut. L. 2. C. de cap. et distr. pign. trib. caus. (5) L. 46, § 5, ff. de jure fisci. L. 20, ff. de compens. L. 3. C. eod. L. 2, inf. ff. de fund. dot. L. 1, § 18, ff. ut legat. seu fid.

17. Quoique le recouvrement des tributs doive se faire en son temps, que les tailles personnelles et réelles doivent se lever chaque année, et que les impositions sur les denrées et marchandises doivent se lever dans les lieux et les temps prescrits par les réglemens; tous les tributs dont le droit a été une fois acquis peuvent se lever les années suivantes: et il n'y a pas d'autres prescriptions pour les arrérages que celles que les réglemens et les usages peuvent y avoir établies (1). Ainsi, par exemple, celui qui rapporterait les quittances de trois années consécutives d'un tribut ou imposition, serait présumé avoir acquitté les années précédentes, et en serait déchargé, s'il n'y avait des preuves claires qu'il n'eût pas payé (2). Mais le droit du tribut est imprescriptible. Ainsi, un fonds sujet à la taille réelle n'en est pas affranchi par la prescription, s'il n'y a quelque titre pour l'exemption (3). (Les biens qui forment la dotation de la couronne sont seuls exempts des charges publiques.)

18. En toutes sortes de contributions s'il arrive des difficultés qui rendent douteuse la cause du fisc, de sorte que son droit paraisse incertain, soit qu'il ne se trouve pas assez établi, comme si une marchandise n'était pas assez clairement comprise dans les dénombremens et les tarifs des droits du prince, ou que le droit étant assez établi, il y ait du doute pour la qualité du droit, ou d'autres semblables difficultés; ces sortes de doutes doivent se résoudre en faveur des particuliers contre le fisc. Car, outre qu'il tient lieu de demandeur, et qu'en général toute demande doit être claire et bien établie, les droits du fisc n'ont de faveur et de privilége qu'en ce qui regarde la justice qui les rend nécessaires pour le bien public, et la facilité d'en faire le recouvrement, ce qui est borné aux droits qui se trouvent nettement établis, et ne s'étend pas aux prétentions que les officiers ou les traitans chargés du recouvrement pourraient avoir au-delà des bornes des droits clairement fixés par le souverain (4).

SECTION VII.

Des exemptions des diverses sortes de contributions.

1. Les contributions personnelles regardent en général toutes les personnes domiciliées dans les lieux qui y sont sujets: car il y a quelques lieux qui ne le sont point. Mais dans les lieux même sujets à ces contributions, il peut y avoir des personnes exemptes (5). (Charte, 2.)

2. Les contributions réelles sur les immeubles sont bornées en France à ceux des provinces qui y sont sujettes, et, pour les

(1) L. 6. C. de jure fisci. (2) L. 3. C. de apoch. publ. (3) L. 6 de præsc. 30, vel 40, ann. (4) L. 10, ff de jure fisci. L. 4, in f. C. de odendo. (5) L. 2. C. de muner. patr.

autres, c'est par franchise, et non par privilége, qu'on y est exempt. (Charte, 2.) Mais, dans les provinces sujettes aux tailles réelles, il y a des exceptions qui exemptent quelques fonds de cette contribution : et il y a aussi des personnes qui en sont exemptes.

3. Les contributions sur les denrées et les marchandises sont aussi bornées, non-seulement aux choses qui y sont sujettes, mais encore pour chacune de ces choses aux cas des entrées, des passages, et autres où la contribution doit être levée. Et il y a deux sortes d'exemptions de ces contributions, l'une de certaines choses qui n'y sont pas sujettes, comme les livres, et l'autre de quelques personnes qui ont quelque privilége qui les en décharge. (Charte, 2.)

4. Il résulte des trois articles précédens que les exemptions, ou les franchises des contributions, sont de trois sortes. Quelques-unes sont générales et communes à des provinces, à des villes, à de certains lieux : et d'autres sont particulières et propres à quelques personnes, et il y en a qui exceptent de certaines choses. Ainsi, pour les exemptions générales, quelques provinces ont la franchise des tailles personnelles, et la plupart ont celle des tailles réelles. Et dans les provinces sujettes aux tailles personnelles, il y a des villes et autres lieux qui en ont l'exemption. Et il y a aussi quelques provinces et quelques villes qui ont l'exemption ou la franchise des contributions sur les denrées et les marchandises, ou sur quelques-unes, et il y a des choses qui en sont exemptes partout (1). (Charte, 2.)

5. Les exemptions particulières des tailles personnelles sont de deux sortes. L'une, de celles qui sont acquises à quelques personnes par le simple effet de leur qualité, sans que ce privilége leur soit attribué en particulier. Ainsi, les ecclésiastiques en sont exempts par cette qualité. Ainsi, les gentilshommes ont l'exemption à cause de la noblesse (Charte, 2), et plusieurs officiers l'ont aussi à cause de leurs charges. Et l'autre est des exemptions accordées pour d'autres causes particulières, comme pour de certaines fonctions, ou autres considérations en faveur desquelles le prince peut donner ce privilége. Et on voit, dans les réglemens, plusieurs de ces exemptions de diverses sortes (2).

6. Outre les exemptions expliquées dans l'article précédent, il y en a quelques-unes que les communautés des villes et des autres lieux peuvent accorder à de certaines personnes pour les engager à y faire leur séjour, et à exercer quelques fonctions utiles au public. Ainsi, dans quelques lieux, on attire des médecins, et des professeurs d'arts et de sciences par de pareilles exemptions dont aucune ne blesse les droits du prince ; car les tailles n'en sont pas diminuées, et les habitans portent volontai-

(1) L. 4, § 3, ff. de censib. (2) L. 6, ff. de jure immun. L. 2. C. de excus. artif.

rement celles que pourraient devoir ces personnes; et ils n'en souffrent pas même d'augmentation de leurs cotisations qui demeurent les mêmes (1). (Charte, 2.)

7. Parmi les exemptions particulières des personnes, il y en a qui sont bornées à une personne, et ne passent point à ses descendans, telles que sont celles qui sont accordées à cause de quelques fonctions, ou de quelques charges qui n'ont pas l'effet d'anoblir (2). Et il y en a qui passent aux descendans, comme l'exemption par la noblesse; et celle des charges qui anoblissent, soit que la charge anoblisse le premier titulaire qui en est revêtu, ou qu'elle n'ait cet effet qu'après qu'elle a passé du père au fils, de qui les enfans ont l'exemption, et il peut y avoir aussi des exemptions qui, par des considérations particulières, passent à tous les descendans de ceux à qui elles ont été accordées (3). (Charte, 2.)

8. Les exemptions qui passent aux descendans sont bornées à ceux des mâles (Charte, 1, 2), et ne passent pas aux enfans des filles. Car ceux-ci ne suivent pas la condition de leurs mères, mais celle de leurs pères (4). (C. civ. 12, 19, 372.)

9. Il n'y a point d'exemption par l'effet de l'âge, enfance ou vieillesse, ni par le sexe, ni par le nombre des enfans, ou par d'autres causes que des priviléges (5), ou des exemptions portées par les réglemens. (Charte, 2.)

10. Les exemptions particulières des tailles réelles, et celles des contributions sur les denrées et les marchandises dépendent des divers réglemens qui y ont différemment pourvu, et ne sont pas les mêmes que celles des tailles personnelles. Car les ecclésiastiques, par exemple, et les gentilshommes qui sont exempts des tailles personnelles (Charte, 2), ne le sont pas des autres contributions. Ainsi, ces exemptions dépendent d'attributions particulières et différentes, dont on peut prendre connaissance par ces réglemens.

11. Tout ce qui peut appartenir au souverain à cause de son domaine, et tout ce qu'il peut y avoir de denrées et de marchandises destinées pour son usage, et pour sa maison, ou pour ses armées, n'est sujet à aucune contribution (6).

[1. Les approvisionnemens en vivres destinés pour le service de la marine, dans les six résidences des préfets maritimes (Dunkerque, le Hâvre, Brest, Lorient, Rochefort et Toulon), ne seront soumis à aucun droit ou taxe d'octroi. — 2. Aucune denrée ou approvisionnement quelconque reçus pour le service de la marine, ne pourront, à moins

(1) L. 1. C. de decr. decur. sup. imm. quib. conced. L. 5. C. de profess et med. L. 5, § 3, ff. de jure immun. V. l'art. 10 de la sect. 4 du tit. 16 de ce liv. L. 9, eod. (2) L. 1, § 1, ff. de jure imm. L. § 43, ff. de aq. quot. L. 13. C. de excus. mun. (3) L. 4, eod. (4) L. 1, § 2, ff. de jure imm. L. 19, ff. de stat. hom. (5) L. 6, § 4, ff. de mun. et hon. L. 5. C. de mun. patrimon. L. 7. C. de mun. patrim. L. 9, eod. (6) L. 9, § ult. ff. de public. et vectig. D. l. § 7.

de cas extraordinaires, et dont le munitionnaire sera tenu de justifier, être détournés de leur destination; il sera pris à cet effet, par les préfets maritimes, conjointement avec les autorités locales, les mesures propres à prévenir toutes contraventions à cet égard. Les directeurs des vivres, dans les ports, demeureront responsables de ces contraventions. — 5. Dans le cas où des armemens seraient ordonnés par le gouvernement, dans quelques autres ports que ceux dénommés dans l'art. 1er, les denrées et approvisionnemens destinés pour le service de la marine seront exempts de tous droits d'octroi. (Loi, 5 germinal an 11.)]

12. Il y a cette différence entre les exemptions personnelles et celles des choses, que celles-ci passent toutes à tous ceux que les contributions pourraient regarder, héritiers, acquéreurs ou autres: et que celles des personnes sont bornées à ceux à qui elles sont accordées, et ne passent aux héritiers que dans les cas expliqués dans l'article 7 (1).

13. Comme il y a des lieux exempts de certaines contributions, ceux qui y sont domiciliés ne jouissent de l'exemption que pendant le temps qu'ils en sont habitans, et s'ils transfèrent leur domicile en un autre lieu non exempt, ils ne pourront s'y servir de ce privilége (2). (Charte, 1, 2.)

SECTION VIII.

Des fonctions et des devoirs de ceux qui exercent des charges, ou autres emplois de finances.

1. Il faut distinguer deux sortes de deniers qui composent les finances. Ceux qui s'imposent sur les personnes, ou sur les fonds, comme les tailles personnelles et les tailles réelles (3), et ceux qui se lèvent sur les denrées et les marchandises (4). Et il faut distinguer aussi les différentes fonctions qui regardent le recouvrement de ces diverses sortes de deniers. Car, pour les tailles, il y a celles des personnes qui en font l'imposition, et celles des personnes qui en font la levée. Et quoique ces deux sortes de fonctions se trouvent quelquefois confondues en quelques personnes, comme il sera dit dans la suite, elles sont distinctes, et obligent à des devoirs de diverses sortes. Et, pour les deniers qui se lèvent sur les denrées et les marchandises, il n'y a pas d'autre fonction que celle de la levée. Car, pour l'imposition, qui n'est autre que la taxe des droits à lever sur chaque espèce, elle dépend du réglement que le prince en fait. (Charte, 48.)

2. L'imposition des tailles se fait en France par cinq différens degrés. Le premier est l'ordre du roi qui règle la somme qu'il veut être imposée dans tout le royaume sur tous ceux qui sont

(1) L. 1, § 43, ff. de aqu. quot. L. 3, § 1, ff. de censibus. L. 196, ff. de reg. jur. (2) L. 3, ff. de mun. et hon. L. 29, ff. ad municip. (3 L. 27, § 1, ff. de verb. signif. Census fundi. L. 2. C. sine cens. vel rel. fund. comp. non poss. toto titulo, ff. de censibus. (4) L. 7. C. de vectigal. et comm.

sujets à la taille. (Charte, 2, 47, 48, 49.) Le second est un second ordre qui divise aux provinces ce que chacune en doit porter, ce qui se fait par généralités. Le troisième est celui du département que font les officiers de chaque généralité aux élections qui en dépendent. Le quatrième est l'assiette que font les officiers des élections de la part que doivent porter de la taille les villes, les bourgs et les paroisses de chaque élection. Le cinquième et dernier est celui des cotisations que font en chaque ville et en chaque lieu sur les habitans ceux qui sont préposés à cette fonction, échevins, consuls, asséeurs, ou sous d'autres noms (1). (V. les applications faites à l'art. 1er de la sect. 3 de ce tit.)

3. Les devoirs des officiers chargés des départemens consistent à prendre une connaissance exacte, autant qu'il se peut, de ce que chaque ville, et chaque paroisse peut porter de l'imposition commune. Ce qui dépend du nombre de ses habitans, de leurs professions, de leurs biens, de leurs commerces, du nombre des exempts (Charte, 2), de l'étendue du territoire, de sa qualité, et des autres considérations qui peuvent servir à régler ce que chaque lieu doit porter de l'imposition à proportion de ses commodités et incommodités, et de la charge commune imposée sur tous. (V. la sect. 3 de ce titre, et les applications qui y sont faites.)

4. Comme il arrive souvent divers changemens qui peuvent augmenter ou diminuer les avantages d'un lieu sur un autre, et causer en quelques-uns des pertes qui obligent à les décharger, ou des changemens qui peuvent donner lieu d'augmenter la charge, il est du devoir de ces officiers de prendre chaque année la connaissance de ces changemens; comme s'il est arrivé en quelques lieux des grêles, des gelées, des inondations, des stérilités, ou d'autres pertes des récoltes ou d'une partie; s'il y a eu des maladies populaires; si quelques habitans des plus accommodés, ou plusieurs des autres, ont quitté les lieux, ou si, au contraire, il en est venu de nouveaux; s'il y a des exempts ou des usurpateurs d'exemptions; s'il s'est fait quelque établissement dans un lieu qui y ait augmenté le commerce, comme de foires ou marchés, et de tous autres changemens semblables, afin de changer les impositions, et de soulager ou charger les lieux à proportion de ces changemens (2).

[24. Lorsque, par des événemens extraordinaires, un contribuable aura éprouvé des pertes, il remettra sa pétition au sous-préfet, qui l'enverra au contrôleur de l'arrondissement. — 25. Le contrôleur se transportera sur les lieux, vérifiera en présence du maire, les faits, et constatera la quotité de la perte des revenus fonciers ou des facultés

(1) L. ult. C. de can. larg. titul. V. les art. 40, 41 et 42 du réglement de janvier 1634. (2) V. les art. 3 et 4 du réglem. de mars 1600, et les art. 40 et 43 du réglem. de janvier 1634.

mobilières du réclamant, en dressera un procès-verbal qu'il enverra au sous-préfet; celui-ci le fera parvenir, avec son avis, au préfet, qui prendra l'avis du directeur des contributions.

26. Lorsqu'une commune aura éprouvé des pertes de revenus par des événemens extraordinaires, elle remettra aussi sa pétition au sous-préfet, lequel nommera deux commissaires pour vérifier, en présence du maire, conjointement avec le contrôleur de l'arrondissement, les faits et la quotité des pertes. — 27. Le contrôleur dressera un procès-verbal de la vérification, l'enverra au sous-préfet, qui le fera passer avec son avis, au préfet, lequel prendra l'avis du directeur des contributions. — 28. Le préfet réunira les différentes demandes qui lui auront été faites, dans le cours de l'année, en remises ou modérations; et, l'année expirée, il fera, entre les contribuables ou les communes dont les réclamations auront été reconnues justes et fondées, la distribution des sommes qu'il pourra accorder, d'après la portion des fonds de non valeur mise à sa disposition pour cet objet. Cet état de distribution sera communiqué par le préfet au conseil général du département.

29. Sur les cinq centimes imposés additionnellement aux deux contributions, foncière et personnelle, moitié est à la disposition du préfet de chaque département, pour être employée aux remises et modérations, conformément à l'article précédent. — L'autre moitié restera à la disposition du gouvernement, et destinée, 1° à accorder des supplémens de fonds à ceux des départemens auxquels le *maximum* des centimes additionnels ne suffirait pas pour faire face à leur dépense; 2° à accorder des remises et modérations aux arrondissemens et aux départemens qui éprouveraient des accidens majeurs. (Arrêté, 24 floréal an 8.)]

5. C'est encore un devoir de ces officiers de ne pas augmenter ou diminuer l'imposition de quelque paroisse à cause des avantages qui pourraient leur en revenir, et des autres considérations de leurs intérêts, ou de ceux de leurs parens, ou de leurs amis, ou d'autres personnes qu'ils voudraient servir; comme si eux ou ces personnes avaient quelques terres ou d'autres biens dans une paroisse, ou s'ils avaient quelque autre intérêt particulier de faire diminuer sa charge. Car l'usage de la liberté qu'ont ces officiers de régler l'assiette n'est pas de la faire dépendre de leur volonté, mais de régler la charge de chaque paroisse à proportion de ce que les habitans en doivent justement porter (1). (V. la sect. 3 de ce tit., et les notes qui y sont appliquées.)

6. Comme les départemens et impositions des deniers royaux sont des fonctions de justice, et dont les abus tournent au préjudice de ceux qui se trouvent surchargés par une injuste décharge des autres; il est expressément défendu à ceux qui exercent ces fonctions de recevoir aucuns présens de quelque nature qu'ils puissent être. Et ceux qui se trouveraient avoir les mains

(1) V. l'art. 136 de l'ord. de Charles V, de 1379. L. 1. C. de immun. nem. conced. v. l. 2, eod.

souillées d'une telle ordure encourraient les peines que les lois y ont établies, et que les circonstances pourraient mériter. (P. 166, s.; 169, s.; 174, 175, s.; 177, s.)

7. Après que le département et l'assiette ont réglé la taille de chaque lieu, les personnes préposées pour en faire l'imposition sur les particuliers doivent régler leurs cotisations. Et le premier devoir de ces personnes est d'arrêter dans un rôle le nombre des personnes sujettes à l'imposition, de se rendre certains de ceux qui ont des exemptions, ou qui ont été déchargés de leurs cotisations ou d'une partie, de prendre connaissance des changemens qui peuvent avoir diminué ou augmenté le nombre des habitans, des pertes de chacun ou de l'augmentation de ses biens par quelque succession ou autrement. Et ils doivent recevoir et examiner les mémoires et les pièces que chacun peut mettre en leurs mains pour preuves des faits qui peuvent obliger à modérer sa cotisation, et les régler toutes avec l'équité, sans égard au crédit, à l'autorité, et aux autres considérations qui pourraient engager à favoriser les uns plus que les autres; mais de sorte que la charge des riches diminue celle des pauvres, et que chacun en porte selon ses biens et son industrie, et selon que sa condition et l'état de sa famille rendent ses charges propres plus ou moins grandes (1). (Charte, 1, 2.)

8. Ce devoir général de ceux qui règlent les cotisations des particuliers, renferme celui de n'avoir égard à aucune autre recommandation qu'à celle que peut avoir chaque particulier de l'état de ses biens et de ses affaires, et de ne décharger qui que ce soit que par cette vue. Car autrement on ferait une injustice à ceux de qui cette diminution augmenterait les cotisations. (V. l'art. 9 de la sect. 3 précédente.)

9. Si ceux qui font cette imposition avaient pour eux-mêmes de justes causes pour faire modérer leurs cotisations, ou que des personnes qui leur seraient proches en eussent pour les leurs; ils ne pourraient pas pour cela se faire justice à eux-mêmes ni à leurs parens. Mais pour leurs propres cotisations ils doivent se pourvoir en justice pour les faire régler : et leurs parens doivent pour les leurs se pourvoir aussi, selon les usages et les réglemens.

10. On peut mettre pour un autre devoir général, et commun à tous ceux qui font les départemens, assiettes et cotisations, de les régler de sorte qu'il n'y ait aucune surimposition au-delà des sommes dont l'imposition est ordonnée, et qu'aussi il n'y ait point de manque de fonds faute d'avoir assez imposé. Et s'ils ajoutaient aux impositions ordonnées d'autres natures de deniers, ou de plus grandes sommes, ce serait une malversation punissable selon la qualité du fait et des circonstances. (P. 174, 169, s.)

(1) L. 1 C. de censibus et censitor. L. 4. C. Theod. de cens. peræq. et inspec.

Il est défendu aux élus et asséeurs des tailles, à peine de la vie, d'imposer aucuns deniers, que ce qui est contenu aux mandemens et commissions, et ce qui est ordonné pour la collecte et façon des rôles, et pour les menus frais. (V. l'ord. de Louis XII, du 11 nov. 1508.)

11. Comme il y a divers officiers qui règlent le département et l'assiette des tailles dans les généralités et dans les élections, et d'autres personnes qui font en chaque lieu les cotisations des particuliers; il y a aussi divers officiers qui font le recouvrement de chaque généralité, et de chaque élection; et d'autres personnes qui font la levée des cotisations de chaque lieu en particulier. Et ces recouvremens et levées obligent ceux qui en sont chargés aux différens devoirs qui seront expliqués par les articles qui suivent.

12. Les premiers de ces officiers sont les receveurs généraux chargés du recouvrement des tailles d'une généralité, dont les deniers doivent leur être portés par les receveurs particuliers des élections, et ceux-ci font leurs recettes des deniers que les collecteurs doivent leur porter des cotisations des particuliers. Ainsi, les premiers devoirs des receveurs généraux et particuliers sont de faire leur recouvrement par les voies qui leur sont prescrites, et de voiturer les deniers de leurs recettes; savoir : les receveurs particuliers aux bureaux des receveurs généraux, et ceux-ci aux coffres du roi dans les termes qui leur sont réglés (1), sans rien retenir par aucune voie qui pût faire rester en leurs mains des deniers qu'ils auraient reçus; soit qu'il y eût quelque surimposition, ou qu'ils fissent paraître insolvables ceux de qui ils auraient reçu des paiemens qu'ils supprimeraient, ou par d'autres voies; car ces malversations sont une espèce de crime dont il sera parlé en son lieu.

[1. Les préfets sont chargés de surveiller la perception et l'emploi des deniers publics dans leurs départemens respectifs. — 2. Le ministre des finances donnera connaissance à chaque préfet, des fonds et des ordres de paiement successivement adressés au payeur du trésor public. — 3. Le 1er de chaque décade (10 jours), les payeurs et leurs préposés remettent au préfet de leur département la note de leur avoir en caisse, l'indication des paiemens par eux faits dans les dix jours précédens, et celle des paiemens restant à effectuer. — 4. Le premier de chaque mois, le préfet doit vérifier la caisse du payeur, arrêter ses registres en *recette* et en *dépense*, et constater le montant des fonds en caisse; les vérificateurs doivent seconder les préfets pour cette opération, et les préfets en transmettre les résultats au ministre des finances, dans les premiers jours de chaque mois, pour le mois précédent.

6. Dans aucun cas, les préfets ne peuvent changer, ni la destination, ni le mode des paiemens prescrits par les instructions du ministre des finances. (Arrêté, 17 frimaire an 9.)]

13. Le devoir du recouvrement que doivent faire les receveurs

(1) L. 7. C. de suscept. præp. et arcar. L. 1. C. de can. larg.

et surtout les particuliers, les oblige à joindre à la vigilance que demande cette fonction, les tempéramens de l'humanité, et à ne pas exercer de violences qui ajoutent aux justes voies des contraintes qui leur sont permises, des duretés et des injustices, soit par la trop grande fréquence des saisies et exécutions, emprisonnemens et autres voies réitérées à contre-temps, ou par des poursuites dans le dessein de causer des frais, ou par d'autres sortes de vexations.

14. A l'égard de ceux qui sont chargés de la levée des cotisations des particuliers, consuls, collecteurs, ou autres, soit que ce soient les mêmes qui fassent l'imposition, ou que c'en soient d'autres, ils sont obligés pour cette levée d'y observer la modération qui peut compatir avec leur devoir, et de n'exercer les exécutions, saisies de fruits, et les autres diligences qui leur sont permises, que dans la nécessité d'user de ces voies pour leur levée, et non comme font plusieurs pour multiplier les frais et en profiter, et les faire d'autant plus grands que la conjoncture de la saison ou d'autres circonstances peuvent rendre les paiemens plus difficiles (1). Et il est aussi de leur devoir de ne pas saisir les choses nécessaires pour la vie et le vêtement, pour la culture des héritages, pour l'exercice de l'art ou métier de ceux qui sont cotisés, selon que les lois et les ordonnances ont défendu de saisir ces sortes de choses (2) (Pr. 592, 593, s.; C. civ. 2102, 522, s.), et ils doivent aussi s'abstenir de toute sorte de malversations et de violences, d'exiger aucune chose des cotisés au-delà de leur cotisation, sous prétexte de leur en faciliter le paiement, ou d'intérêt à cause du retardement, ou autre quelconque. Mais ils doivent au contraire faciliter les paiemens, soit en recevant les moindres en déduction, ou attendant les récoltes, et les occasions d'où les particuliers peuvent tirer de l'argent. Et pour ce qui regarde les paiemens qu'ils doivent faire aux receveurs, leur principal devoir consiste à ne point retenir les deniers de leur levée, ce qui arrive plus facilement et aussi plus souvent à ces sortes de personnes qu'aux receveurs. Car, étant la plupart moins accommodés, quelques-uns emploient les deniers du roi à leurs affaires particulières, et demeurent rétentionnaires.

En procédant par saisie et exécution, sera laissé aux personnes saisies une vache, trois brebis ou deux chèvres, pour aider à soutenir leur vie, si ce n'est que la créance pour laquelle la saisie est faite, procède de la vente des mêmes bestiaux, pour avoir prêté l'argent pour les acheter; et de plus sera laissé un lit et l'habit dont les saisis seront vêtus et couverts (3).

(1) V. l'art. 122 de l'ord. d'Orléans. L. 33, ff. de usur. (2) L. 6, ff. de pign. et hyp. L. 1. C. quæ res pign. obl. poss. vel non. L. 7. C. eod. L. 8, eod. Exod. 22, 26, 27. Deuter. 24, 6, 17. Job. 24. v. 3, 6, 7, 9. (3) Ord. de 1667, tit. 33, art. 14. V. les art. 15 et 16 de ce même tit., et l'ord. d'Orléans, art. 28, celle de Blois, art. 57; l'édit du 16 mars 1595, et autres réglemens.

[51. Après les dix jours fixés par l'article 44, le percepteur pourra faire procéder par voie de saisie et vente de meubles et effets, et même des fruits pendans par racines, contre les contribuables qui n'auront pas acquitté leurs contributions échues.

52. Ne pourront être saisis pour contributions arriérées, et pour frais faits à ce sujet, les lits, vêtemens nécessaires au contribuable et à sa famille; les chevaux, mulets et bêtes de trait servant au labour; les harnais et instrumens aratoires, ni les outils et métiers à travailler. — Il sera laissé au contribuable en retard, une vache à lait, à défaut de vache, une chèvre, ainsi que la quantité de grains ou graines nécessaires à l'ensemencement ordinaire des terres qu'il exploite, etc. (Arrêté, 16 thermidor an 8.)

2. Aucun engrais, ni ustensiles, ni autres meubles utiles à l'exploitation des terres, et aucuns bestiaux servant au labourage, ne peuvent être saisis ni vendus pour contributions publiques. (Loi, 28 septembre— 6 oct. 1791.)]

15. C'est un devoir général et commun à tous ceux qui font des levées ou recettes de deniers publics d'être assidus à cette fonction, et de ne pas remettre ceux qui ont à leur faire des paiemens, et qui, par ce retardement, seraient engagés où à quelques frais de séjour ou à d'autres dommages et intérêts. Et si le retardement était affecté pour avoir occasion de faire des frais aux redevables, cette malversation serait punie selon les circonstances. Que si ceux qui auraient à faire un paiement voulaient prévenir les suites du refus de le recevoir, ils pourraient y pourvoir par des offres faites dans les formes (1). (C. civ. 1257, s.; pr. 49, § 7, 812, s.)

16. Outre ces devoirs généraux de toutes ces personnes chargées des impositions et du recouvrement des deniers publics, il y en a d'autres de diverses sortes qui regardent les manières d'exercer leurs fonctions. Ainsi, les officiers qui font les départemens ont leurs règles sur la manière d'y procéder, sur les visites qu'ils doivent faire dans les paroisses selon les occasions qui peuvent y obliger, comme dans les cas expliqués dans l'article quatrième, et pour d'autres sortes de fonctions. Ainsi, les receveurs ont aussi leurs règles pour l'exercice de leurs recettes, pour les formes des quittances qu'ils doivent donner, la manière de rendre leurs comptes, et autres semblables, et il y a aussi d'autres règles qui regardent les différentes fonctions de ceux qui règlent les cotisations des particuliers ou en font la levée. Mais ces sortes de règles qui sont établies par les ordonnances, et les édits et déclarations sur ces matières (2), n'ayant pas le caractère de celles qu'on doit expliquer dans ce livre, comme il a été dit en son

(1) L. 1. C. de suscept. præp. et arcar. L. 9, ff. eod. L. ult. C. eod. (2) Le détail de ces règles est contenu dans les ord. V. celle de François I, en 1517, art. 45, 49; en 1535, art. 11, 29; en 1517, art. 47. V. celle de Louis XII, en 1508. V. les états d'Orléans, art. 140. V. celle de Charles VII, en 1388, art. 208. L. 4 C. de suscep. præp. et arcar.

lieu, on ne doit pas les comprendre ici, et il est facile de les voir dans ces édits et ces ordonnances.

17. Les devoirs des officiers, et autres personnes qui sont préposées à la levée des contributions sur les denrées et marchandises, et de qui les fonctions regardent les gabelles, les aides, les entrées, les traites foraines, et autres droits semblables, ont moins d'étendue que ceux des officiers et autres personnes de qui les fonctions regardent l'imposition et la levée des tailles. Car pour ces autres sortes de droits, l'imposition consiste à la taxe que fait le prince sur chaque espèce de denrées et de marchandises, et le recouvrement s'en fait sur ces choses mêmes dans les lieux où le droit doit être payé. Ainsi, le devoir des personnes qui ont à faire la levée de ces droits, maîtres ou commis, ou autres, consiste à ne point commettre de malversations, et à n'exiger rien au-delà des droits réglés par le prince, à se rendre assidus à leurs bureaux pour ne point retarder ceux qui doivent les droits, et à faire les visites des marchandises en leur présence, sans les corrompre, sans les altérer, ou y causer quelqu'autre dommage; et enfin à observer dans leurs fonctions les réglemens des ordonnances (1).

[Les préfets sont autorisés, après avoir pris l'avis des sous-préfets, à traduire devant les tribunaux, sans recourir à la décision du conseil d'état, les percepteurs des contributions, pour faits relatifs à leurs fonctions. (Loi, 10 floréal an 10.)]

TITRE VI.

Du domaine du souverain.

Avant que d'expliquer ce qu'on entend par ce mot du domaine du souverain, il faut remarquer que le prince peut avoir deux sortes de biens, ceux qu'il a par la qualité de souverain, et qui sont dépendans de la souveraineté, et ceux qui peuvent être propres à sa personne indépendamment de ce titre de souverain. Ainsi, en France, les terres unies à la couronne sont de la première de ces deux sortes : ainsi, les terres et autres biens acquis au prince par une succession sont de la seconde.

Si par le mot du domaine du souverain on voulait entendre en général tous les biens et tous les droits dont il peut jouir, le domaine comprendrait les biens de ces deux espèces : et en ce cas il faudrait distinguer deux sortes de domaine, celui que nous appelons en France le domaine de la couronne et celui des biens propres à la personne du prince indépendamment de sa qualité de souverain, au même sens qu'on donne quelquefois au mot de domaine pour les possessions des particuliers.

(1) Luc 3. 13. L. 12, ff. de public. et vectig. et comm.

Si, au contraire, on veut entendre ce mot de domaine du souverain au sens qu'il paraît avoir dans les ordonnances, il ne s'entendra que du domaine de la couronne. Car elle déclare inaliénable tout ce qui peut dépendre du domaine du roi, hors le cas dont il sera parlé en son lieu. Ce qui restreint le sens de ce mot aux biens qui dépendent de la couronne, puisqu'il n'y a que ceux-là dont les ordonnances aient défendu l'aliénation, et que rien n'empêche que le souverain ne dispose comme bon lui semble des biens qu'il peut avoir en propre à quelqu'autre titre; si ce n'est que ces biens eussent été unis à la couronne par la voie que ces mêmes ordonnances ont établie, et dont il sera aussi parlé en son lieu.

Ce mot de domaine du souverain s'entend donc ordinairement dans notre usage des biens dépendans de la souveraineté, et non de ceux qui sont propres au prince par quelqu'autre titre, et qu'on peut, si on veut, appeler son domaine propre. Ainsi, en France, on entend communément par le domaine du roi, non-seulement les terres unies à la couronne, mais aussi les droits d'une autre nature, comme les confiscations, les droits d'aubaine, la deshérence, le droit de bâtardise, et on y comprend aussi d'autres droits, comme les aides et entrées que les ordonnances mêmes semblent mettre au nombre des biens du domaine, puisqu'il y a eu des édits qui ont ordonné des aliénations des biens du domaine, et qui ont compris l'aliénation des aides.

Selon ce sens qui met les aides et entrées dans le domaine, il semble qu'on pourrait y comprendre aussi toutes les autres sortes de droits qui composent les finances, et dont il a été traité dans le titre précédent, puisque ce sont des droits dépendans de la souveraineté, et qui en augmentent les biens et les revenus, et en font comme un patrimoine du prince selon l'expression du droit romain, où l'on appelle fonds patrimoniaux, ceux qui sont au prince en cette qualité (1).

Outre les droits du souverain qui lui produisent des revenus, et qui par cette raison sont naturellement de son domaine, on met communément en France au nombre des droits du domaine ceux qu'on appelle les droits de justice, quoique de ces droits il n'y en ait que quelques-uns qui produisent quelque revenu, et que les autres n'en produisent point; ce qui oblige à distinguer ici ces deux différentes espèces de droits de justice.

On appelle en général droits de justice de certains droits ou qui font partie du droit de rendre la justice, ou qui en sont des suites. Ainsi, les droits d'établir des officiers pour rendre la justice, d'avoir des palais, des prisons, des piloris, des fourches patibulaires, de profiter des confiscations et des amendes, sont des droits

(1) L. 4. C. de fund. patrim. V. T. h. T.

qu'on appelle droits de justice, et qui ne sont naturellement propres qu'au souverain, comme l'est celui de rendre justice. Mais comme c'est l'usage en France que plusieurs seigneurs y ont les droits de justice que les rois leur ont accordés dans leurs terres, ils y ont aussi ces sortes de droits qu'on vient de remarquer, mais différemment; car on distingue trois espèces de justice, la haute, la moyenne et la basse, qui ont leurs différens droits, ce qu'on ne doit pas expliquer ici, parce que cette matière, qui dépend des coutumes et des usages, n'est pas du dessein de ce livre; et il faut seulement remarquer que ces droits de justice étant de deux sortes, l'une de ceux qui ne produisent point de revenus, comme le droit d'avoir des palais, ou autres lieux pour rendre la justice, des piloris et des fourches patibulaires; et l'autre de ceux qui en produisent, comme les confiscations et les amendes; on ne mettra dans ce titre au rang des droits du domaine du roi, que les droits de justice qui produisent quelque revenu, prenant ce mot de domaine au sens qui signifie proprement le patrimoine du prince, c'est-à-dire, ses biens, ses droits et ses revenus. Ainsi, ce qu'on dira de ces sortes de droits dans ce titre doit s'entendre dans l'étendue des terres qui sont au roi, et dont la justice n'a pas été aliénée de la couronne; car dans les terres des seigneurs justiciers ces droits sont à eux. (Ces droits sont abolis depuis 1789.)

Il résulte de tout ce qu'on vient de dire des biens et des droits du domaine, qu'il faut distinguer le sens de ces deux mots de biens et de droits. Car le mot de biens est plus général, et tout ce qui est un droit du domaine en est un bien aussi. Mais il y a des biens du domaine qu'on ne doit pas comprendre sous le nom de droits. Ainsi, les terres de la couronne sont des biens et non pas des droits du domaine. Mais comme ces deux mots de biens et de droits se prennent souvent en un même sens, et qu'il est facile de distinguer ce qui n'est qu'un bien, et ce qui est proprement un droit, on usera dans ce titre de ces deux mots, de sorte qu'il n'y aura aucune équivoque qui trouble le sens.

Il ne reste que de distinguer les matières qui doivent composer ce titre qu'on a divisé en huit sections. La première où l'on expliquera la nature et les espèces en général des droits du domaine; la seconde où l'on traitera en particulier du droit de confiscation; la troisième du droit de deshérence, des biens vacans, et des épaves; la quatrième du droit d'aubaine : la cinquième du droit de bâtardise; la sixième des règles communes à toutes sortes de biens et droits du domaine; la septième des privilèges du fisc, et la huitième de ce qui peut appartenir au souverain, indépendamment de cette qualité, et comme son patrimoine ou domainé propre.

SECTION PREMIÈRE.

De la nature et des espèces en général des droits du domaine.

1. Le domaine du souverain consiste aux biens et aux droits que lui donne cette qualité (1).

[On sait que la majeure partie des droits qui étaient dévolus au Roi avant 1789, et perçus par ses agens dans les différentes provinces du royaume, sur une infinité d'objets, furent abolis par le décret des 4, 5, 7, 8 et 11 août 1789, et le décret du 15-28 mars 1790, et d'autres réglemens dont il est inutile de parler ici. Alors le Roi étant privé d'une grande partie de ses revenus ordinaires, l'assemblée nationale, par son décret du 4 janvier 1790 : « décrète qu'il sera fait une députation au Roi, pour demander à Sa Majesté quelle somme elle désire que la nation vote pour sa dépense personnelle, celle de son auguste famille et de sa maison; et que M. le président, chef de la députation, sera chargé de prier Sa Majesté de consulter moins son esprit d'économie, *que la dignité de la nation*, qui exige que le trône *d'un grand monarque* soit environné d'un grand éclat. »

Cette démarche amena le décret du 26 mai — 1er juin 1791, qui portait, art. 1er : Il sera payé par le trésor public une somme de vingt-cinq millions pour la dépense du Roi et de sa maison. — 2. Cette somme sera versée chaque année entre les mains de la personne que le Roi aura commise à cet effet, en douze paiemens égaux qui se feront de mois en mois, sans que lesdits paiemens puissent, sous aucun prétexte, être anticipés ni retardés. — 3. Au moyen du paiement annuel de vingt-cinq millions, il est déclaré qu'en aucun temps et pour quelque cause que ce soit, la nation ne sera tenue à aucune dette contractée par le Roi en son nom; pareillement, les rois ne seront tenus, en aucun cas, des dettes ni des engagemens de leurs prédécesseurs.

Sans parler ni du règne de la république, ni du consultat, ni du gouvernement impérial (2), passons à la restauration, et nous verrons que les principes de la fixation de la liste civile et de la dotation de la couronne, furent posés dans le décret du 26 mai — 1er juin 1791. En effet, l'art. 1er de la loi du 8 novembre 1814, porte : il sera payé annuellement, par le trésor royal, une somme de vingt-cinq millions pour la dépense du Roi et sa maison civile. » Et l'art. 2. « Cette somme sera versée, chaque année, entre les mains de la personne que le Roi aura commise à cet effet, en douze paiemens égaux qui se feront chaque de mois en mois, sans que lesdits paiemens puissent, sous aucun prétexte, être anticipés ou retardés » L'art. 13 de cette loi dispose : « Les biens de la couronne ne sont jamais grevés des dettes du roi décédé, non plus que les pensions qu'il pourrait avoir accordées. »

La loi du 15 juin 1825 ne dispose pas autrement que les deux lois précédentes, l'art. 2 porte : « La liste civile du Roi est fixée, pour toute la durée de son règne, à la somme de vingt-cinq millions, qui seront

(1) L. ult. C. de vectig. et comm. L. 1. C. de indict. (2) La liste civile est réglée ainsi qu'elle l'a été par les art. 1, 2, 3 et 4 du décret du 26 mai — 1 juin 1791, c'est-à-dire 25,000,000; et la jouissance des maisons, parcs et domaines, etc. — Sénatus-consulte organique, 28 floréal an 12, art. 15

payés annuellement par le trésor royal, sur les ordonnances du ministre de la maison du Roi. Art. 3. Il sera payé en outre, par le trésor royal, sur les ordonnances du même ministre, la somme annuelle de sept millions pour tenir lieu d'apanage aux princes et princesses de la famille royale. »

Outre ces 25,000,000 d'une part et les 7,000,000 de l'autre part, le Roi jouit du Louvre et des Tuileries, qui sont destinés à l'habitation de Sa Majesté; il jouit également de tous les bâtimens adjacens employés à son service. — Il a aussi la jouissance des palais, bâtimens, emplacemens, terres, prés, corps de fermes, bois et forêts composant les domaines de Versailles, Marly, Saint-Cloud, Meudon, Saint-Germain-en-Laye, Rembouillet, Compiègne, Fontainebleau et autres palais et domaines, tels qu'ils sont désignés dans la loi du 1er juin 1791, et les sénatus-consultes des 30 janvier 1810, 1er mai 1812 et 14 avril 1813, ainsi que la monnaie des médailles, les hôtels de Valentinois, du Châtelet, de la place Vendôme, des Menus. Le garde meuble, le magasin des marbres à Chaillot, le château et domaine de Villiers et le clos Toutain, les manufactures royales de Sèvres, des Gobelins, de la Savonnerie et de Beauvais, forment actuellement la dotation de la couronne. Pour de plus amples détails, voyez les lois précitées.]

2. Ce domaine est distingué de celui des biens et des droits que le souverain peut avoir à quelqu'autre titre, et qu'on peut appeler son domaine propre (1), dont il sera traité dans la section 8.

3. Le domaine du souverain, qui lui appartient en cette qualité, est composé de trois différentes espèces de biens expliqués par les trois articles qui suivent.

4. La première sorte de biens de ce domaine sont les immeubles acquis au souverain ou par l'établissement de l'état ou par des conquêtes, ou par d'autres voies (2), ainsi qu'il est expliqué dans l'article 22 et les autres suivans. Et il faut comprendre dans cette première espèce les terres qui peuvent être acquises au souverain par des titres particuliers, comme par succession, donation, ou autrement, lorsque ces biens ont été unis au domaine de la manière qui sera expliquée dans ces mêmes articles.

5. La seconde sorte de biens du domaine sont les droits qui composent les finances de l'état, comme sont ceux dont on a traité dans le titre précédent.

6. La troisième sorte de biens du domaine comprend tous les autres différens droits du prince, comme sont les droits de confiscation, de deshérence (C. civ. 339, 768.), d'aubaine et de bâtardise (C. civ. 758, s.; 762.), les droits de francfiefs, nouveaux acquêts, amortissemens; les droits du roi sur les mers, les eaux et forêts, les chasses, les pêches; les droits de justice qui produisent quelque revenu, suivant la remarque qui a été faite dans le

(1) L. 2. C. de off. comm. rer. priv. L. ult. C. de agric. et dom. vel fisc. (2) L. 4. C. fund. patrim. V. T. h. T. L. 1, in princip. ff. de jure fisc.

préambule de ce titre; les droits et revenus que le roi tire des offices domaniaux, greffes, tabellionages; ceux des parties casuelles des autres offices, et autres droits et revenus domaniaux, qui ont presque tout cela de commun, que les revenus de cette troisième sorte dépendans d'événement incertains, sont des espèces de revenus casuels (1).

7. Il faut comprendre dans la première espèce de biens du domaine de certains immeubles autres que des terres, comme sont des maisons, boutiques, étaux et autres bâtimens sur des lieux publics, ou sur des places vacantes, et sans maître, et qui ont été donnés par le prince pour un certain revenu et autres droits réglés par les aliénations ou engagemens qui en ont été faits, tels que sont à Paris les boutiques du palais, et des halles. Mais il ne faut pas comprendre dans cette première sorte de biens du domaine les places publiques, les grands chemins, et les autres choses de cette nature, qui sont hors du commerce des particuliers et destinées à l'usage du public. Car ces sortes d'immeubles ne produisant aucun revenu, ne se comptent pas au nombre des biens; et les droits qu'y ont le public et le souverain, sont d'une autre nature que les droits que donne la propriété. (V. les art. 2 et 3 de la sect. 1 des choses, t. I, p. 113. V. la note de l'art. précédent.)

8. Il faut aussi comprendre dans cette même espèce des immeubles du domaine, les terres vaines et vagues, c'est-à-dire qui n'ont jamais été cultivées et n'ont aucun maître; et aussi les îles et atterrissemens qui se forment dans les grands fleuves et rivières navigables, les péages, passages, ponts, bacs, bateaux, pêches, moulins, et autres choses qui dépendent du droit sur les rivières et sur les chemins (2). (C. civ. 538, 539, s.)

[12. Les droits sur les rachats, ventes, importations et exportations de biens meubles, de denrées et de marchandises, etc., sont abolis sans indemnité. — Le droit de péage, de long et de travers, passage, hallage, pontonage, barrage, chamage, grande et petite coutume, etc., sont supprimés sans indemnité. — 19. Les droits connus sous le nom de coutume, hallage, havage, cohue, et généralement tous ceux qui étaient perçus en nature ou en argent, à raison de l'apport ou du dépôt de grains, viandes, bestiaux, poissons et autres denrées et marchandises dans les foires, marchés, places ou halles, sont supprimés sans indemnité....

21. Quant au service des places et marchés publics, il y est pourvu par les municipalités des communes respectives, qui, sous l'autorisation des administrations supérieures (des préfets et des sous-préfets), fixent la rétribution juste et modérée des personnes employées au pesage et mesurage. (Loi, 15 mars 1790. V. cette loi.)]

(1) Le décret des 4, 5, 7, 8, 11 août 1789, abolit tous les droits du souverain qui sont spécifiés dans cet art. V. ce décret, t. I. p. 109. (2) L. penult. in f. ff. de acq. rer. dom. § 22, inst. de rer. divis. l. 7, § 3, ff. de acq. rer. dom. L. 56, eod.

9. On peut aussi comprendre dans les biens de cette première espèce, les revenus que le souverain tire des mines, réglés à un dixième (1). (V. loi du 21 avril 1810, t. I, p. 119.)

10. Si dans la seconde espèce de biens du domaine, qui sont les finances, on voulait comprendre tout ce qui s'appelle en France deniers royaux, on pourrait mettre en ce rang les décimes que le roi lève sur le clergé, les impositions qui se font en de certaines provinces sous le titre de dons gratuits, les deniers qui se lèvent pour le taillon, pour la subsistance, et tous les autres revenus semblables. (2) (Tous les droits du souverain spécifiés dans cet art. sont abolis par le décret des 4, 5, 7, 8 et 11 août 1789, et par la loi du 15 mars 1790.)

11. On peut encore à plus forte raison mettre dans cette seconde espèce les profits et revenus que peut produire le droit de battre monnaie, soit par l'augmentation de la valeur de la matière frappée en monnaie ou de celle des espèces. Car le droit de battre monnaie n'appartient qu'au souverain seul. (3) (V. l'art. 17 de la sect. 2, tit. 2, p. 34 sur la refonte des monnaies.)

12. Il y a cela de commun à tous les biens du domaine de ces trois sortes, qu'ils sont tous inaliénables, mais différemment. Car il y en a qui, de leur nature et par leur qualité, sont inaliénables. [« Les biens qui forment la dotation de la couronne sont inaliénables. » Loi, 8 nov. 1814, art. 9.] Et il y en a qui ne le sont que par le privilége du souverain lorsqu'il en est devenu le maître. On verra, par les articles qui suivent, cette distinction, et ces différens effets dans les trois sortes de biens du domaine (4).

13. De toutes les différentes sortes de biens du domaine, ceux qui, par leur nature, sont au souverain, et ne peuvent appartenir à d'autres personnes, comme les tailles, le droit de battre monnaie, et autres, sont naturellement inaliénables. Et ceux qui, de leur nature, auraient pu appartenir à d'autres personnes, comme les terres de la couronne, ne sont inaliénables que parce qu'ils ont passé à la possession du souverain, et à cause de son privilége, et de leur affectation au bien de l'état. (V. l'art. précédent.)

14. Quoique les biens du domaine soient inaliénables, s'il arrive que le bien de l'état en demande l'aliénation, le prince peut la faire, ce qui n'arrive qu'en deux cas. L'un, d'une nécessité pour la guerre; et l'autre, pour donner aux enfans mâles du souverain, autres que l'aîné qui doit régner après lui, un patri-

(1) Ce dixième est réglé suivant le droit romain par les ord. de François II du 29 juillet 1560; de Charles IX, 26 mars 1563. L. 5. C. de metal. et metal. (2) L. ult. C. de quadr. præscr. § 9, inst. de usucap. (3) L. 2. C. de fals. monet. V. tit. C. de muril. et gynac. (4) V. l'édit. du 30 juin 1539. cap. intellecto extra de jure jur. L. 13. C. de fund. patr.

moine qu'on appelle en France apanage (1), qu'il est juste de prendre sur ces sortes de biens pour ces enfans et leurs descendans mâles, qui peuvent dans la suite des temps être appelés à la souveraineté. Mais cette aliénation ne se fait qu'aux conditions expliquées dans les articles 16 et 18. (V. le § 4 de la note appliquée à l'art. 1.)

15. Quoique les biens qui ne peuvent appartenir qu'au souverain soient inaliénables par leur nature, comme les tailles, aides, gabelles et autres, il s'en fait une espèce d'aliénation lorsque les rois créent des rentes qu'ils vendent et assignent sur ces revenus selon le besoin; et ces sortes d'aliénations sont bornées aux sommes réglées par les édits qui les ordonnent, et n'affectent que ces revenus jusqu'au rachat des rentes : mais le fonds de ces droits demeure toujours au Roi, de sorte que les impositions des années, même dont les acquéreurs de ces rentes en ont la jouissance, ne laissent pas de faire à l'ordinaire sous le nom du Roi et par ses ordres, et les deniers sont mis entre les mains des officiers qui doivent acquitter ces rentes (2).

16. Les biens du domaine ne peuvent être aliénés qu'à condition du retour à la couronne, et ce retour est différent selon la cause de l'aliénation, ainsi qu'il sera expliqué par les deux articles qui suivent.

17. Dans le cas d'aliénation des immeubles du domaine pour la nécessité de la guerre, les biens aliénés retournent au souverain, en remboursant aux acquéreurs le prix de leurs acquisitions. Ainsi, ces aliénations ne sont jamais qu'à la charge d'une faculté perpétuelle de rachat : ce qui fait qu'on appelle les acquéreurs des engagistes, et qu'ils sont obligés de conserver les biens et les droits dans leur bon état. (V. l'art. 12.)

18. Dans le cas de l'aliénation pour un apanage, le retour n'a lieu que lorsque la cause d'aliénation et l'apanage vient à cesser : ce qui n'arrive que dans le cas où les apanagistes ou leurs successeurs mâles meurent sans descendans mâles; et ces biens doivent en ce cas être remis au même état où ils étaient avant l'apanage exempt de toutes les charges et dettes de l'apanagiste : car autrement il pourrait anéantir le droit de retour. (V. § 4 de la note appliquée à l'art. 1.)

19. Les aliénations dont on vient de parler dans les articles précédens, ne regardent pas les droits et revenus casuels expliqués dans l'article 6. Car ces droits sont inséparables de la souveraineté, et d'ailleurs ne conviennent pas aux deux causes qui donnent sujet à l'aliénation du domaine; mais quelques-uns de ces droits dépendant du droit du justice, comme la confis-

(1) V. l'ord. de Blois, art. 329. V. l'art. 23 de la sect. 2 du tit. 2. (2) les ord. d'avril 1574, septembre 1591, février 1594.

cation et la deshérence, ils ont passé aux seigneurs haut-justiciers avec la justice dans leurs terres, et ils appartiennent aux apanagistes, comme les autres droits des terres données en apanage. (Charte, 9, 66. V. la note appliquée à l'art. 1.)

20. Les mêmes raisons qui rendent les biens du domaine inaliénables, les rendent aussi imprescriptibles, puisqu'ils seraient aliénés, si on pouvait les acquérir par prescription. Ainsi, aucun particulier ne peut s'en rendre le maître par le simple effet d'une longue possession; car, outre la conséquence de la conservation du domaine pour le bien de l'état, la qualité du souverain lui rendant impossible la vigilance à la conservation du détail des biens de son domaine, la prescription ne doit pas courir contre lui (1).

[9. Les biens qui forment la dotation de la couronne sont inaliénables et imprescriptibles. — 10. Ces biens ne peuvent être engagés, ni grevés d'hypothèques ou d'autres charges. (Loi, 8 nov. 1814.)]

21. Il résulte des articles précédens, que de toutes ces sortes de biens du domaine, il y en a qui n'ont jamais été autres que domaniaux, comme les aides, entrées, et autres tributs, qui ne peuvent avoir appartenu à des particuliers, et ne sont en usage que pour le public et par l'autorité des puissances qui ont le gouvernement souverain et le droit de les imposer (Charte, 47, 48, 49); et il y en a d'autres qui ont été dans le commerce des particuliers, et sont devenus domaniaux par des changemens, comme des terres unies à la couronne.

22. Les terres unies à la couronne sont de trois sortes : la première, de celles qui sont du domaine ancien et originaire, destinées aux rois pour leurs usages et pour leurs dépenses, et on peut mettre en ce nombre ce qui a été ajouté à la couronne par des conquêtes; la seconde, de celles qui leur ont été acquises par des confiscations, deshérence, aubaine, ou droit de bâtardise; et la troisième, de celles qui leur sont échues par des successions ou autres titres : et ces deux dernières sortes de biens sont rendus domaniaux par l'union qui les incorpore au domaine, comme il sera dit dans les articles 24 et 25.

23. Les biens acquis au Roi par quelqu'une des manières expliquées dans l'article précédent, ne sont pas en même temps unis au domaine, car ceux qui proviennent des droits de confiscation, de deshérence, d'aubaine et de bâtardise, étant des profits et des revenus dont le Roi pourrait disposer, ils ne sont pas considérés comme un capital qui fasse d'abord partie des fonds du domaine, mais le Roi en dispose comme bon lui semble, soit en

(1) L. 4. C. de præscr. 30. vel 40 ann. L. ult. C. de fund. patrim. L. 6. C. de præscr. 30. vel 40 ann.

les donnant, ou les retenant et unissant au domaine de la manière expliquée dans les deux articles qui suivent (1).

[22. Dans la disposition que le Roi peut faire des domaines privés, il n'est lié par aucune disposition du code civil. (Loi, 8 nov. 1814.)]

24. Les biens acquis au Roi par des titres particuliers, et ceux qui lui sont échus par des titres dont il est parlé dans l'article précédent, passent au domaine, lorsqu'ils ont été tenus et possédés de la même manière et aux mêmes conditions qu'il tient et possède les biens du domaine. Ainsi, tous les biens qui sont expressément consacrés, unis et incorporés à la couronne, ou qui ont été tenus et administrés par les receveurs et officiers du Roi, pendant dix ans, et sont entrés en ligne de compte, sont réputés, et sont en effet des biens du domaine (2).

[20. Les biens particuliers du prince qui parvient au trône sont, de plein droit et à l'instant même, réunis au domaine de l'état, et l'effet de cette réunion est perpétuelle et irrévocable. (Loi, 8 nov. 1814.)]

25. Il résulte de l'article précédent, qu'il y a deux manières d'unir et incorporer au domaine des terres et autres immeubles. L'une expresse, lorsque le Roi déclare qu'il unit et incorpore au domaine les biens dont il aurait pu faire d'autres dispositions; et l'autre tacite, lorsqu'il souffre que les biens dont il pouvait disposer, et qui n'étaient pas unis au domaine, y soient unis et incorporés, de la manière expliquée dans l'article 24. (3).

[21. Les domaines privés, possédés ou acquis par le Roi à titre singulier, et non en vertu du droit de la couronne, sont et demeurent, pendant sa vie, à sa libre disposition; mais s'il vient à décéder sans en avoir disposé, ils sont réunis de plein droit au domaine de l'état. (Loi, 8 nov. 1814.)

1. Les biens acquis par le feu Roi et dont il n'a pas disposé, ainsi que les écuries d'Artois, faubourg du Roule, provenant des biens particuliers du Roi régnant, sont réunis à la dotation de la couronne. — 4. Les biens restitués à la branche d'Orléans, en exécution des ordonnances royales des 18 et 20 mai, 17 septembre et 7 octobre 1814, et provenant de l'apanage constitué par les édits des années 1661, 1672 et 1692, à Monsieur, frère du Roi Louis XIV, pour lui et sa descendance masculine, continueront à être possédés aux même titre et condition par le chef de la branche d'Orléans, jusqu'à extinction de sa descendance mâle, auquel cas ils feront retour au domaine de l'état. (Loi, 15 janvier 1825.)

L'édit de 1607 donne l'application du principe que les biens particuliers acquis par le Roi à titre singulier, et non en vertu du droit de la couronne, sont, lors de son décès, réunis de plein droit au domaine de l'état, et que les biens particuliers du prince qui parvient au trône sont de plein droit dévolus au domaine de l'état.]

26. On peut remarquer pour une dernière règle des droits du

(1) L. 4. C. de fundi patrim. V. T. h. T. (2) L. 6, ff. de jure fisci. (3) L. ult. C. de bon. vac. et incorpor. L. 3, eod.

domaine, qu'encore que ces droits soient très-favorables par leur nature et leur destination au bien public, qu'ils soient inaliénables, qu'ils soient imprescriptibles, et que la conservation de ces droits importe à l'état, cette faveur ne va pas à étendre ces droits au-delà de leurs justes bornes. Et il est au contraire du bien public et de l'équité que, dans les cas où de justes considérations peuvent rendre douteuse la cause du fisc, on penche au parti contraire. Car la faveur de cette cause ne va pas à préférer une prétention douteuse des officiers du fisc aux intérêts des particuliers qui se trouvent en balance avec ceux du fisc, et que leur équité peut favoriser (1).

SECTION II.

Du droit de confiscation.

Le lecteur peut voir sur la matière de cette section, l'article 12 de la section 2 des personnes. Les articles 11, 20, 25, 33, 34, 35 et 36 de la section 2 des héritiers en général, et les remarques qu'on y a faites. L'article 5 de la section 4, et l'article 1 de la section 13 du même titre, et l'article 14 de la section 2 des testamens.

1. La confiscation est une peine qu'on appelle ainsi, parce qu'elle dépouille ceux qui l'ont encourue de tous leurs biens, et les acquiert au fisc (2). (« La peine de la confiscation est abolie et ne pourra pas être rétablie », Charte, 66.)

2. Il faut distinguer deux espèces de confiscations. La première, de tous les biens, telle qu'est celle des condamnés pour crimes qui méritent cette peine : comme sont en France les crimes de ceux qui sont condamnés ou à mort ou aux galères perpétuelles, ou à un bannissement perpétuel hors du royaume (3). La seconde, de certaines espèces de choses qui sont acquises au fisc par des contraventions à des réglemens qui ont établi cette peine. Ainsi, par exemple, on confisque les denrées et marchandises de ceux qui ont fraudé les droits qui en étaient dus (4).

[35. **Les propriétaires des marchandises seront responsables du fait de leur facteurs, agens ou domestiques, en ce qui concerne les droits, confiscation, amendes et dépens. — 36. La confiscation des objets saisis pourra être poursuivie et prononcée contre les conducteurs, sans que la régie soit tenue de mettre en cause les propriétaires, quand même ils lui seraient indiqués, sauf, si les propriétaires intervenaient, ou étaient appelés par ceux sur lesquels les saisies auraient été faites, à être statué, ainsi que de droit, sur leurs interventions. — 37. Les condamnations pécuniaires contre plusieurs personnes, pour un même fait de fraudes, seront solidaires.** (Décret, 1er germinal an 12.)]

(1) L. 10, ff. de jure fisci. L. un. § 14, in f. C. de caduc. tol. (2) L. 1, ff. de bon. dam. (3) L. 1, ff. de bon. dam. L. 13, ff. de bon. posses. L. 3, ff. de bon. eor. qui. (4) L. 3. C. de vectig. et comm.

3. On peut mettre au rang des confiscations, les condamnations d'amendes de certaines sommes contre les accusés de diverses sortes de crimes et de délits, ou de fraudes aux droits du prince. Car ces amendes lui étant adjugées par les condamnations, elles lui sont acquises comme les confiscations (1).

4. Comme les confiscations et les amendes sont des peines, elles ne sont dues qu'après une condamnation dont il n'y ait point d'appel (2).

[Le privilége de la régie sur les meubles des redevables n'ôte point aux redevables la faculté de disposer de leur meubles, même après une contrainte décernée contre eux. Il n'y a que la saisie qui rende les meubles indisponibles (3). — Lorsque la régie a fait saisir les meubles d'un débiteur après sa faillite, la vente de ses meubles doit être suivie à la requête des agens de la régie, par préférence aux syndics de la faillite; ceux-ci ne peuvent invoquer les règles établies par le code de commerce (4). — La prescription d'un an ne s'applique pas aux amendes et confiscations, mais seulement aux droits que la régie peut exercer par voie de contrainte, et qui sont exigibles sans recours préalable aux tribunaux (5).]

SECTION III.

Du droit de deshérence, des biens vacans, des épaves et des trésors.

1. On appelle deshérence, le droit qu'a le prince sur tous les biens de ceux qui meurent sans héritiers légitimes et sans testament; car ces biens n'ayant point de maîtres, passent au public et sont acquis au prince qui en est le chef (6). (C. civ. 33, 539, 723, 724, 768.)

2. On appelle biens vacans, ceux des personnes qui meurent sans héritiers (C. civ. 539.), ce qui fait le cas de la deshérence, et ces biens sont acquis au fisc, s'ils ne sont revendiqués par des créanciers, et il y a encore d'autres sortes de biens vacans, dont il sera parlé dans l'article 4 (7).

3. La deshérence comprend toute sorte de biens, meubles et immeubles, rentes, dettes actives, et généralement tous les biens et effets de toute nature, qui avaient appartenu à celui qui meurt sans héritiers : et toutes ces sortes de biens sont acquis au prince. (C. civ. 539.)

4. On peut considérer comme une espèce de biens vacans, ceux qui, par d'autres causes que la deshérence, se trouvent sans maître, comme seraient des fonds dont il ne se trouverait aucun possesseur. (C. civ. 538, 539, 540, 541.)

5. Il ne faut pas mettre au nombre des biens vacans les fonds,

(1) L. 5. C. de modo mulct. (2) L. 1, § ult. ff. ad senat. Turpil. (3) Cass. 18 mai 1819. (4) Cass. 9 janvier 1815. (5) Cass. 6 septembre 1806. (6) L. 1. C. de bon. vac. et incorpor. L. 4, eod. (7) L. 4. C. de bon. vac.

qui ayant été quelque temps en la puissance des ennemis, par une usurpation ou une conquête légitime qui en avaient dépouillé les propriétaires, avaient été acquis à ceux que cet événement en avait rendus les maîtres. Et si le pays ainsi conquis est restitué ou par une conquête, ou par une paix, chaque propriétaire rentre dans son fonds, comme s'il en avait toujours conservé la propriété (1).

6. On ne doit pas non plus mettre au nombre des biens vacans, les choses mobilières, qui, étant perdues par leurs maîtres, tombent entre les mains de ceux qui les trouvent : car s'ils ne peuvent découvrir le maître, elles leur sont acquises suivant la règle expliquée dans l'article 10 de la section 2, de la possession. Mais il faut excepter de cette règle l'usage de France pour les bêtes perdues, qu'on appelle épaves, que les coutumes et cet usage donnent au Roi comme un droit de justice, et au seigneur qui a les droits de justice. (Charte, 1, 2, 71.)

Cette distinction entre les bêtes et les autres choses perdues, peut être fondée sur ce que la perte des bêtes arrive plus aisément que celle des autres sortes de choses qu'il est plus facile de garder, et qu'ainsi on doit prendre soin de les conserver à leurs maîtres à qui elles sont échappées, ce qui se fait plus fidèlement et plus aisément par la voie publique de la justice, que par des particuliers. C'est pourquoi les coutumes n'adjugent les épaves au roi ou aux seigneurs qu'après des publications pour en découvrir les maîtres, et les leur remettre en retirant d'eux les frais de la nourriture, de la garde et autres, s'il y en a.

On peut remarquer sur le mot d'épaves, que l'ancien usage donnait aux étrangers ou aubains le nom d'épaves, peut-être à cause qu'on ignore d'où il sont venus, comme on ignore d'où viennent les bêtes perdues.

7. On peut mettre les trésors au nombre des biens vacans, et qui sont sans maîtres; car les trésors sont de l'argent, ou autres choses précieuses, qu'on découvre dans des lieux secrets où les maîtres les avaient mises en sûreté, et dont il ne reste aucune preuve qui fasse connaître à qui elles appartiennent (2). Ainsi, se trouvant sans maîtres, notre usage y a donné un droit au prince, et réglé ce droit à un tiers; laissant les deux autres, l'un à l'inventeur, et l'autre au maître du fonds où était le trésor. (C. civ. 598, 716.)

On voit par cet article que les trésors, faute de maîtres, en ont trouvé trois qui ont chacun leur titre, mais différemment. Le propriétaire du fonds où se trouve le trésor étant le maître du fonds, semble l'être aussi de tout ce qui est dans le fonds, et il en est même dans une espèce de possession, encore qu'il ignore que le trésor est dans son héritage, et que pour posséder il semble

(1) L. 20, § 1, ff. de capt. et post. lim. revers. (2) L. 31, ff. de acquir. rer. dom.

nécessaire d'en avoir l'intention. « Neratius et Proculus, (et) solo animo non posse nos acquirere possessionem, si non antecedat naturalis possessio. Ideòque si thesaurum in fundo meo positum sciam, continuò me possidere, simul atque possidendi affectum habuero: quia, quod desit naturali possessioni, id animus implet. Cæterùm quod Brutus et Manilius putant, eum, qui fundum longâ possessione cepit, etiam thesaurum cepisse, quamvis nesciat in fundo esse: non est verum. Is enim, qui nescit, non possidet thesaurum, quamvis fundum possideat. Sed et si sciat, non capiet longâ possessione: quia scit alienum esse, quidam putant Sabini sententiam veriorem esse, nec alias eum, qui scit possidere, nisi si loco motus sit, quia non sit sub custodia nostra. Quibus consentio. L. 3, § 3, ff. de acquir. vel am. poss. » Quelques jurisconsultes anciens et habiles avaient cru, comme on le voit dans cette loi, que le possesseur d'un fonds où est un trésor acquiert par la longue possession et le fonds et le trésor. Et il est toujours certain que d'une part le trésor n'a aucun autre possesseur, et que de l'autre, tout possesseur a l'intention générale de posséder tout ce qui est dans ses héritages. Et soit qu'il les ait acquis par un titre légitime ou par une longue possession, il a toujours l'intention même expresse de posséder, et avoir à soi tous les droits qui sont attachés à son droit au fonds; ce qui renferme le droit au trésor. Ainsi le droit du propriétaire du fonds sur le trésor qui s'y trouve, ne semble pas recevoir de difficulté. De sorte qu'il paraît étrange, que dans une de nos coutumes, où il est parlé des trésors, ils sont adjugés au Roi dans sa terre ou au seigneur dans la sienne, sans aucune mention de propriétaire, ni même de l'inventeur. Après le droit du propriétaire du fonds sur le trésor, celui de l'inventeur est tout naturel sur deux fondemens; l'un, sur l'ordre divin qui règle ces événemens, et qui, mettant en ses mains ce qui se trouve dans le trésor, semble le lui donner; et cet événement est appelé *Dei beneficium* dans la loi unique C. *de thesauris;* et l'autre sur ce que, sans l'inventeur, le droit du maître du fonds serait sans aucun usage. Ainsi il est juste que l'inventeur ait part au trésor. « Nemo in posterum super requirendo in suo vel alieno loco thesauro, vel super invento ab alio vel a se, effusis precibus pietatis nostras benignas aures audeat molestare. Nam in suis quidem locis unicuique; dummodo sine sceleratis ac puniendis sacrificiis, aut alia qualibet arte legibus odiosa thesaurum (id est condita ab ignotis dominis tempore vetustiori mobilia) quærere, et invento uti, liberam tribuimus facultatem: ne ulterius Dei beneficium invidiosa calumnia persequatur: ut superfluum sit hoc precibus postulare, quod jam lege permissum est: et imperatoriæ majestatis videatur prævenire liberalitas postulanda. In alienis verò terrulis nemo audeat invitis, immò nec volentibus vel ignorantibus dominis opes abditas suo nomine

perscrutari. Quod si nobis super hoc aliquis crediderit (esse) supplicandum, aut præter hujus legis tenorem in alieno loco thesaurum scrutatus invenerit (totum) hoc locorum domino reddere compellatur : et velut temerator legis saluberrimæ puniatur. Quod si forte vel arando, vel alias terram alienam colendo, vel quocunque casu, non studio perscrutandi, in alienis locis thesaurum invenerit : id quod repertum fuerit, dimidiâ retentâ, alterâ dimidiâ datâ, cum locorum domino partiatur. Ita enim eveniet ut unusquisque suis fruatur et non inhiet alienis. L. un. C. de thes. »

Pour le droit du fisc, le fondement n'en est pas si clair ni si naturel; et ce droit était même inconnu dans l'ancien droit romain, qui ne donnait au prince que les trésors trouvés dans son fonds; laissant tous les autres, moitié à l'inventeur et moitié au maître du fonds. Il est vrai qu'il y eut quelques constitutions des empereurs qui établirent le droit du fisc sur les trésors (1); mais elles furent abolies par l'empereur Léon, qui rétablit l'ancienne jurisprudence par cette loi, qui est la loi unique au code de *thesauris*. Et Justinien, qui n'a recueilli dans son code que cette loi, confirme par là cette ancienne jurisprudence, et même expressément par ses instituts et par plusieurs textes des anciens jurisconsultes, qu'il a receuillis dans son digeste (2). Mais quoique nous n'ayons en France aucune ordonnance qui fasse part des trésors au Roi, les officiers du domaine ont fait divers procès sur cette matière, qui ont été suivis de jugemens et d'arrêts, qui donnent au Roi ou au seigneur justicier, le tiers du trésor, un tiers à l'inventeur et un tiers au maître du fonds. Ce qui est conforme aux coutumes qui ont réglé cette matière; la plupart donnant au Roi ou au seigneur justicier, un tiers du trésor, un tiers à l'inventeur et un tiers au maître du fonds; et la moitié au seigneur, lorsque l'inventeur est le maître du fonds. Mais il y a une coutume qui dans ce cas donne à l'inventeur les deux tiers; et rien n'est plus juste, puisqu'il doit en avoir un comme inventeur, et l'autre comme propriétaire du fonds où était le trésor. (C. civ. 716.)

On ne s'arrête pas à la distinction qu'ont faite quelques-uns des trésors qui sont en or, et des autres. Pour donner entièrement au Roi ceux qui sont en or, ils allèguent une ordonnauce de saint Louis, que d'autres disent n'avoir jamais été, et qui en effet ne se trouve point. Ainsi cette pensée est sans fondement.

Quoique les novelles de l'empereur Léon ne soient pas reçues ni recueillies dans le corps du droit, il y a deux choses de remarquables dans celle-ci. L'une, que cet empereur y condamne fortement l'avarice et le peu de charité de ceux qui au lieu de donner aux pauvres font des trésors, ce qu'il ne faut pas étendre à des cas qui obligent à cette précaution, comme dans un temps de guerre, ou autre péril qui peut don-

(1) C. Theod. de thes. (2) § 39, inst. de rer. div. V. l. 7, § 12, ff. solut. matr. L. 3, § penult. et ult. ff. de jure fisci. Nov. 51, Leonis.

ner un juste sujet de mettre des choses précieuses en sûreté; et l'autre, qu'il condamne aussi d'une cupidité criminelle, *perversa cupiditas*, ceux qui avaient inventé le droit du prince sur les trésors contre l'ancienne jurisprudence de ces lois qu'on vient de citer.

SECTION IV.

Du droit d'aubaine.

On ne répétera pas ici ce qu'il a été nécessaire d'expliquer sur le droit d'aubaine dans les matières des successions, que le lecteur peut voir en divers lieux où il en est parlé. V. l'article 11 de la section 2 des personnes, les articles 9, 18, 23 et 31 de la section 2 des hérétiers en général, l'article 2 de la section 13 du même titre, l'article 3 de la section 4 du même titre, et la remarque sur cet article 31 de la section 2 et l'article 13 de la préface du I[er] tome.

1. On appelle droit d'aubaine le droit qui acquiert au prince les biens que laissent dans son état les étrangers qui n'y étaient pas naturalisés (1).

[1. Les articles 726 et 912 du code civil sont abrogés: en conséquence, les étrangers auront le droit de succéder, de disposer et de recevoir de la même manière que les Français dans toute l'étendue du royaume.— 2. Dans le cas de partage d'une même succession entre les co-héritiers étrangers et français, ceux-ci préleveront sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger, dont ils seraient exclus à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales. (Loi, 14 juillet 1819.)]

2. Les étrangers qu'on appelle autrement aubains, sont ceux qui, étant d'un autre pays, et sujets d'un autre état que celui où ils se trouvent, n'y ont pas été naturalisés. V. l'article 9 de la section 2 du titre 2.

3. On ne met pas au nombre des étrangers sujets au droit d'aubaine dans un état, ceux qui sont sujets d'un autre, à qui le droit de naturalité dans cet état a été accordé (2).

4. Les particuliers étrangers, qui n'ont pas le privilége expliqué dans l'article précédent, peuvent être naturalisés dans un état par des lettres du prince, qui ont l'effet de les rendre de la même condition de ceux qui y sont nés. (V. l'art. 9 de la sect. 2 du tit. 2.

5. Les enfans des étrangers, qui naissent dans un état où leur père était étranger, se trouvant originaires de cet état, ils en naissent sujets, et y ont les droits de naturalité, comme si leur père avait été naturalisé, et ils lui succèdent, quoiqu'il meure étranger (3). (C. civ. 9, 10, 11, 12, 13, s.)

(1) L. 1. C. de hered. inst. L. 6, § 2, ff. eod. Nec testari. L. 1, in verba cives Romani, ff. ad leg. fals. (2) L. 1, ff. de censib. Nov. 78. C. ult. (3) V. l'art. 3 de la sect. 4 des héritiers en général et l'art. 31 de la sect. 2 du même titre.

6. Quoique les biens des étrangers qui meurent en France, soient acquis au Roi, et que ce qu'ils peuvent y laisser de biens, ne puisse passer à leurs héritiers, nos rois ont excepté de cette règle les marchands étrangers, qui viennent à de certaines foires dans le royaume. Et ils laissent les biens qu'ils pourraient avoir en France à leurs héritiers légitimes ou testamentaires (1).

SECTION V.

Du droit de bâtardise.

On doit faire ici la même remarque qui a été faite sur la section précédente : qu'on ne répétera pas dans celle-ci ce qui a été dit du droit de bâtardise dans les matières des successions, que le lecteur peut y voir. V. l'art. 3 de la sect. 1, des personnes; l'art. 12 de la préface du Ier tome, et les art. 8, 17, 22 et 30 de la sect. 2, des héritiers en général.

1. On appelle droit de bâtardise, le droit qui acquiert au prince les biens des bâtards qui meurent sans enfans légitimes, et sans avoir testé. (C. civ. 756, s. V. au surplus les applications faites à la page 31, concernant la matière traitée dans cette sect.)

2. Le droit de bâtardise est comme une espèce de deshérence. Car c'est le défaut d'héritiers qui fait passer au prince les biens des bâtards, qui, n'ayant point nommé d'héritiers testamentaires, comme ils le pouvaient, s'ils n'avaient pas d'autres incapacités, ne peuvent avoir d'héritiers légitimes que les enfans nés de leur mariage. (C. civ. 759, 765.) Et s'ils n'en ont point, leurs biens étant sans maître, ils passent au fisc. (C. civ. 539.)

3. Lorsque les bâtards sont légitimés par le mariage de leur père avec leur mère, il sont considérés comme légitimes (C. civ. 331, s.); et leurs biens ne sont pas sujets au droit de bâtardise, mais ils passent à leurs héritiers du sang, et ils ont aussi le droit de leur succéder (2). (C. civ. 724, 747.)

On a restreint la règle expliquée dans cet article aux bâtards légitimés par le mariage de leur père avec leur mère. Car la légitimation par lettres du prince n'a pas le même effet, et ne rend pas les bâtards capables des successions, comme il a été remarqué sur l'article 10 de la section 2 du titre 2. Mais on pourrait faire la question, de savoir si un bâtard légitimé par lettres du Roi, laissant des biens sans en disposer, ses biens seront acquis au Roi par le droit de bâtardise, ou s'ils passeront aux parens plus proches du père ou de la mère de ce bâtard. Ce qui fait la difficulté, est que, par les lettres de légitimation, il est dit, que le

(1) V. l'art. 3 de la sect. 4 des héritiers en général, la remarque qu'on y a faite et les ord. de mars 1463, et de mars 1583. (2) V. sur cette légitimation l'art. 17 de la sect. 2 des héritiers en général, et l'art. 22 de la même section, t. 2, p. 314.

Roi ni ses successeurs ne pourront prétendre par droit de bâtardise, les biens de celui qui est ainsi légitimé; ce qui semble laisser ces biens à ceux à qui ils devraient appartenir, si le bâtard n'avait pas été de cette condition, ou avait été légitimé par le mariage de son père avec sa mère.

Sur cette question on pourrait dire, pour les parens du père et de la mère du bâtard, que le Roi ayant renoncé à son droit, ce ne pourrait être qu'en leur faveur. Et, pour la cause du Roi, on pourrait dire que le style des lettres n'a pas dû changer la nature du droit de bâtardise, qui donne au Roi les biens des bâtards, lorsqu'ils n'en ont pas disposé; et que ces lettres n'ayant pas fait de parenté légitime entre ce bâtard et les parens de son père et ceux de sa mère, ils n'ont aucun titre pour être ses héritiers légitimes: si ce n'est qu'on peut dire que cette clause des lettres de légitimation leur tient lieu d'un don tacite que le Roi leur aurait fait des biens de celui qu'il légitimait de cette manière.

Si cette question recevait quelque doute, il semble qu'on pourrait la décider par la règle expliquée dans l'article dernier de la section 1 de ce titre (1), qui veut que dans les doutes on puisse ne pas favoriser la cause du fisc. Ce qui doit avoir lieu singulièrement dans les cas, qui comme celui-ci arrivent assez rarement, et où la volonté même du Roi est de faire cesser son droit, à moins qu'il arrivât ce qui est difficile, qu'aucun de ceux à qui la succession du bâtard devrait être acquise par la renonciation que le Roi y aurait faite, ne voulût recueillir une telle succession à titre de parent. Mais s'ils veulent succéder, il semble que, par les raisons qu'on vient de remarquer, ils doivent exclure le Roi; et en ce cas il arrive que le droit de succéder n'est pas réciproque aux bâtards, et aux parens de son père et de sa mère; car au lieu qu'en ce cas la succession *ab intestat* du bâtard leur appartiendrait, il n'aurait pu de sa part succéder à aucun d'eux par ce même titre, et il serait exclu des successions par les autres parens légitimes.

SECTION VI.

Règles communes aux diverses sortes de biens et droits du domaine.

On a expliqué dans les sections précédentes les différentes sortes de ces biens et de ces droits, et les règles propres à chacune; et comme il y a des règles communes à toutes ces espèces de biens et de droits, elles feront la matière de cette section.

1. Quoiqu'il semble que les biens et les droits du domaine

(1) V. l'art. dernier de la sect. 7 de ce même tit., et l'art. 18 de la sect. 6 du tit. précédent.

soient la même chose, il faut en faire une distinction nécessaire pour l'usage des règles de cette section, et qui consiste en ce que le mot de biens est plus général que celui de droits. Car, au lieu que tous les droits du domaine en sont en effet des biens, il y a des biens du domaine qu'on ne met pas au nombre des droits, comme sont les terres. Et on n'appelle pas un duché ou une autre terre unie à la couronne un droit du domaine; mais on restreint le sens de ce mot, de droit du domaine, à ces sortes de droits qu'on appelle autrement les droits du fisc, comme sont les droits expliqués dans les sections précédentes. On verra l'usage de cette distinction dans les articles qui suivent.

2. Il y a cela de commun à tous les droits du domaine, tailles, aides, confiscations, deshérence, et autres, qui sont inaliénables et imprescriptibles. Car ces droits sont de leur nature essentiels à la souveraineté, et hors du commerce; de même que la puissance du gouvernement dont il sont des suites et des accessoires, qui n'en peuvent être séparés. Ainsi, ni les prescriptions, ni les aliénations ne peuvent les mettre hors des mains du prince (1); mais il n'en est pas de même des terres du domaine, comme il sera dit dans l'article 6.

3. Comme les droits du domaine produisent des profits et des revenus, qui sont autant de sortes de biens, il faut encore distinguer les biens venus de ces droits en deux espèces; l'une des immeubles, et l'autre des meubles et effets mobiliers. Ainsi, les droits de confiscation, de deshérence, d'aubaine, et de bâtardise, acquièrent au prince les biens meubles et les immeubles des condamnés, des personnes qui meurent sans héritiers, des étrangers, et des bâtards. Et il faut distinguer dans ces deux sortes de biens, les divers usages qu'en fait le prince, ce qui dépend des règles qui suivent.

4. Les meubles et effets mobiliers, autres que les deniers qui viennent des droits de confiscation, de deshérence, d'aubaine, et de bâtardise, sont en effet des biens du domaine, puisqu'ils appartiennent au fisc. Mais comme il n'y a aucune de ces sortes de biens qui fût à l'usage du fisc, s'ils demeuraient en leur nature, à moins qu'il n'y eût des pierreries ou autres meubles assez riches et précieux, pour être mis au rang des meubles de la couronne, il y a trois manières d'en disposer: l'une en les vendant, pour en employer les deniers au paiement des dettes et des autres charges des biens acquis par ces droits, et en adjugeant le surplus au prince, et remettant les deniers entre les mains des receveurs du domaine; l'autre en laissant ces effets mobiliers aux fermiers du domaine, s'ils se trouvent compris dans leurs baux, et aux mêmes charges; et la troisième, en les

(1) V. la sect. 2 du tit. 2, et les art. 12, 15, 19 et 20 de la sect. 1 de ce tit.

remettant aux mêmes charges à ceux à qui le prince peut en faire un don.

[4. Les diamans, perles, pierreries, statues, tableaux, pierres gravées et autres monumens des arts, ainsi que les bibliothèques et musées, qui se trouvent, soit dans les palais du Roi, soit dans le garde-meuble, forment la dotation de la couronne. — L'inventaire en sera dressé et transmis en double à la chambre des pairs et à celle des députés. — Dans le cas où, par la suite, des statues, tableaux ou autres effets précieux seraient acquis aux frais de l'état, et placés dans les palais et musées royaux, ces objets deviendront dès lors partie de la dotation de la couronne, et seront ajoutés à l'inventaire dont il vient d'être parlé. (Loi, 8 novembre 1814.)]

5. Les immeubles acquis par ces mêmes droits, sont aussi en un sens des biens du domaine, puisqu'ils en sont comme des fruits et des revenus; et que tous revenus sont des biens du patrimoine de celui qui a droit de jouir du fonds; mais ils n'ont pas pour cela la nature de biens du domaine, et qui fassent partie du patrimoine du souverain, pour y demeurer incommutablement, et aux conditions des autres immeubles qui sont unis à la couronne, et font partie du domaine. Car, comme ces immeubles venus de ces droits sont des profits et des revenus, dont il peut disposer comme bon lui semble, il peut ou les donner, et en ce cas ils ne seront jamais du domaine, ou les y unir et incorporer, comme il a été dit dans l'article 23 et les suivans de la section première: et en ce cas ils seront de la condition des autres immeubles du domaine.

6. Les immeubles du domaine, soit anciens, ou qui y sont unis de nouveau, ne sont pas si absolument inaliénables que le sont les droits; car au lieu que les droits, étant essentiels à la souveraineté, n'en peuvent être séparés, les immeubles n'étant pas de même nature, peuvent être aliénés, pour les cas expliqués dans l'article 14 de la section 1.

7. Il y a encore cela de commun aux biens et aux droits du domaine, que pour le recouvrement, la conservation et l'usage de ces biens et de ces droits, le domaine du Roi a divers priviléges, qu'on appelle priviléges du fisc, qui feront la matière de la section suivante.

[14. Les biens de la couronne sont régis par le ministre de la maison du Roi, ou, sous ses ordres, par un intendant. Le ministre, ou l'intendant par lui commis, exerce les actions judiciaires du Roi; et c'est contre lui que toutes les actions à la charge du Roi sont dirigées, et les jugemens prononcés. Néanmoins, conformément au C. de procédure civile, les assignations lui sont données en la personne des procureurs du Roi et procureurs généraux, lesquels seront tenus de plaider et défendre la cause du Roi, soit dans les tribunaux, soit dans les cours. — 15. Les biens productifs affectés à la dotation de la couronne, peuvent être affermés sans que néanmoins la durée des baux puisse excéder le

temps déterminé par les art. 595, 1429, 1430 et 1718 du Code civil, à moins qu'un bail emphytéotique n'ait été autorisé par une loi. — 16. Les bois et forêts faisant partie de la dotation de la couronne sont exploités conformément aux lois et réglemens concernant l'administration forestière. — 17. Les pensions de retraite accordées pour le service dans la maison civile du Roi, ne subsisteront, après son décès, qu'autant qu'elles auront été établies sur un fonds formé à cet effet par une retenue sur le traitement des employés, auquel cas, ce fonds sera placé sous l'administration et la responsabilité du ministre de la maison du Roi, et ne pourra recevoir d'autre affectation. (Loi, 8 nov. 1814.]

SECTION VII.

Des priviléges du fisc.

1. Il ne faut pas confondre les droits du fisc et ses priviléges. Car, au lieu que les droits du fisc sont des suites naturelles de la souveraineté, et sont acquis au prince par le titre de souverain, les priviléges du fisc ne sont que des suites de ces droits, qui en regardent la conservation, ou les manières de les exercer. Ainsi, les droits de confiscation, de deshérence, d'aubaine et de bâtardise, de lever des tributs, et tous les autres droits du souverain expliqués dans la section 2 du titre 2, et dans la section première de ce titre, ne sont pas des priviléges, puisqu'ils sont tous naturellement propres au souverain; mais la manière de lever les tailles personnelles sur les meubles des contribuables, par préférence à leurs créanciers, est un privilége.

2. Les priviléges du fisc sont de deux sortes; l'une de ceux qui suivent naturellement de la qualité des droits du fisc, et l'autre de ceux qui, n'étant pas de ce caractère, ont leur origine par quelques lois et par quelques usages. Ainsi, par exemple, le privilége du fisc d'être toujours réputé solvable, comme il sera dit dans l'article 4, est une suite naturelle d'une règle qui distingue la condition du fisc, de celle de toute sorte de particuliers, pour ce qui regarde la solvabilité ou l'insolvabilité. Car, au lieu que tout particulier peut ou être ou devenir insolvable, il est impossible que le fisc tombe dans l'insolvabilité, puisqu'il a toujours dans les deniers publics, et sur les biens de tous ses sujets, les fonds nécessaires pour toutes ces charges. Ainsi, au contraire, le privilége du fisc, qui lui donne la préférence aux créanciers dont l'hypothèque est antérieure à la sienne, au cas qui sera expliqué dans l'article 8, n'est pas un privilége qui suive naturellement des droits du fisc; mais c'est une exception de la règle, qui donne aux créanciers hypothécaires leur rang, par les dates de leurs hypothèques, même avant le fisc. (C. civ. 2134, 2147, 2106.) Et cette exception a été établie en faveur du fisc, par une loi qu'on peut dire arbitraire. Car il n'était pas essentiel à la

condition du fisc d'avoir ce droit ou ce privilége. (C. civ. 2101, 2102, 2103.)

3. Le premier des priviléges du fisc, parmi ceux de la première des deux sortes expliquées dans l'article précédent, est celui qui rend inaliénables et imprescriptibles les droits du fisc, dont il est parlé dans l'article 2 de la section précédente. Car c'est un privilége de ces droits qu'ils ne puissent être aliénés; et ce privilége, qui distingue ces droits de ceux des particuliers, est une suite nécessaire de la nature et de l'usage de ces mêmes droits destinés au prince pour le bien public.

[Les biens qui forment la dotation de la couronne sont inaliénables et imprescriptibles. (Loi, 8 nov. 1814, art. 9.)]

4. C'est encore par un privilége de cette même nature et de la première espèce, que le fisc est toujours réputé solvable, et n'est jamais obligé de donner caution dans les cas où les particuliers les plus solvables y sont obligés. Ainsi, par exemple, si des légataires voulant s'assurer de leurs legs, qui seraient payables comptant, empêchaient l'héritier de toucher les biens de l'hérédité, il serait obligé ou de les payer, ou de leur donner caution pour leur sûreté. Mais si le prince était héritier d'une succession chargée de semblables legs, ou que, dans le cas d'une succession, dont les biens seraient acquis au fisc par droit de confiscation (Charte, 66.), de deshérence, d'aubaine ou de bâtardise, ou en d'autres cas (C. civ. 539, 759; « le droit d'aubaine est aboli, » loi, 14 juillet 1819.), il y eût quelque semblable cause qui obligeât un particulier à donner caution, le fisc dans tous ces cas en serait exempt. Car il ne peut arriver qu'il soit insolvable, ainsi qu'il a été expliqué dans l'article 2. (1).

5. On doit mettre aussi au même rang l'exemption du prince de toutes contributions pour les choses qui sont à son usage, et à celui du fisc. Ainsi les fonds du domaine ne contribuent pas aux tailles réelles. Ainsi les fermiers des aides et des entrées, ne peuvent prendre de droits sur les denrées et marchandises destinées à l'usage du prince ou du fisc. Et cette exemption est moins privilége qu'une franchise naturelle à la souveraineté, qui ne peut être sujette aux charges qui ne sont imposées que pour son usage (2).

[35. A l'égard des propriétés de toute nature qui, ayant appartenu à des particuliers, passent dans le domaine de l'état ou dans la dotation de la couronne, et deviennent, à ce titre, libres de la contribution foncière, les communes où elles sont situées seront dégrevées de la contribution jusqu'à concurrence de la part que lesdites propriétés

(1) L. 1, § 1, ff. ut legat. seu. fideic. serv. caus. cav. D. l. 8, § 18. L. 2, in f. ff. de fund. dot. (2) L. 9, § ult. ff. de public. et vectig. L. 10. C. de Excus. mun. L. 15, eod.

prenaient dans leur matière imposable. (Loi du 15 mai 1818. V. loi du 8 nov. 1814, art. 12.)]

6. On peut de même mettre au nombre des priviléges de la première espèce, celui qu'a le prince d'être préferé à tous particuliers dans l'achat des métaux, qui peuvent être nécessaires pour son service, comme de l'or, de l'argent, du cuivre, du fer, du plomb, et autres métaux, pour les monnaies, pour l'artillerie, et d'autres usages. Ainsi, lorsque les droits du domaine sur les mines ne suffisent pas pour tous ces usages, les métaux qui demeurent aux propriétaires des fonds où sont les mines, y sont naturellement affectés pour le bien public (C. civ. 552.), par les raisons expliquées dans l'article 19 de la section 2 du titre 2; et le prince en ce cas les prend pour leur juste prix (1). (V. t. I. p. 119, l'art. 5, auquel la loi sur les mines est appliquée.)

7. Il y a encore un autre privilége du fisc, qu'on peut placer dans ce même rang de ceux de la première espèce. C'est celui qui, dans tous les cas où le fisc se trouve créancier, lui donne une hypothèque tacite sur les biens du débiteur, encore qu'il n'y en ait point de convention. Ainsi, par exemple, les fermiers ou les traitans des droits du domaine, et toutes personnes qui s'obligent envers le fisc, par des baux, ventes, louages, ou par d'autres conventions, engagent tous leurs biens par le simple effet de l'obligation qui les rend débiteurs; encore qu'il ne soit pas fait mention de l'hypothèque. (C. civ. 2097, 2098.) Car la conséquence des droits du fisc rend naturelles et nécessaires, les voies justes qui peuvent en assurer le recouvrement; et il ne peut y en avoir de plus légitime que l'affectation des biens des débiteurs (2).

On peut remarquer sur cet article, que l'hypothèque des créanciers sur les biens des débiteurs, est en général si juste et si naturelle, qu'elle devrait être aquise à toute sorte de créanciers, dès le moment de leur créance; et que pour les dettes même qu'on appelle simplement personnelles, tout créancier devrait avoir l'hypothèque sur tous les biens de son débiteur, encore qu'il n'y en eût aucune convention; parce que l'obligation de la personne n'est autre chose que son engagement de payer; ce qui renferme les voies pour parvenir au paiement, qui ne peut se faire que des biens du débiteur. Mais parce qu'il est juste qu'entre hypothèques, les plus anciennes soient préférées (C. civ. 2134, 2146.), et qu'il ne doit pas dépendre de la collusion facile entre un créancier et son débiteur, que l'hypothèque soit antidatée, ce qui se pourrait aisément par une promesse sous seing privé, on a justement établi en France, que l'hypothèque qui s'acquérait dans le droit romain par une simple convention,

(1) L. 1. C. de metall. et met. (2) L. 46, § 3, ff. de jur. fisci. L. 2. C. in quib. caus. pig. vel hyp. tac. contr. L. 7. C. de priv. fisci. V. l. 2. C. de priv. fisci.

sans aucun ministère d'officier, ne pourrait s'acquérir que par des actes qui aient le caractère public de l'autorité de la justice qui est celle du prince. Et c'est par cette raison, que pour donner hypothèque à un créancier sur les biens de son débiteur, il faut un contrat ou une obligation pardevant un officier public, qui ait droit de la donner, ou une condamnation en justice par un juge qui ait le même pouvoir; car une condamnation d'arbitres n'y suffirait pas. Ainsi, on peut dire sur l'hypothèque tacite du fisc, que selon la jurisprudence de ce royaume, elle est moins un privilége qu'un droit naturel; puisque d'une part, on ne peut présumer du prince, qu'il fasse anditader l'obligation de son débiteur, et que de l'autre, c'est en sa personne que réside l'autorité qui donne l'hypothèque. V. sur cet article et sur les suivans, et pour ce qui regarde le privilége du fisc pour l'hypothèque, l'article 19 et les suivans de la section 5, des gages et hypothèques.

8. Dans cette même matière de l'hypothèque, le fisc a un autre privilége, qui peut être mis au rang de ceux de la seconde espèce, qui est la préférence que les lois lui ont donnée sur les biens acquis par ses débiteurs après son obligation. Car il est préféré sur ces biens aux créanciers antérieurs, envers qui les débiteurs avaient obligé tous leurs biens présens et à venir (1). (C. civ. 2121, § 4. 2098, § 2.)

9. C'est aussi par un privilége de cette seconde espèce, qu'encore que ce soit une règle générale, que toutes instances périssent par la péremption, c'est-à-dire par une cessation d'instructions et de procédures pendant l'espace de trois années (Pr. 397.), les causes du fisc en sont exceptées, et l'instance intentée pour ses droits peut être reprise et continuée après les trois ans (Pr. 398.), au lieu que selon la règle commune, il faudrait recommencer de nouveau l'instance (2). (Pr. 399, 400, 401.)

10. Dans ce même ordre des procédures en justice, c'est un autre privilége du fisc, qu'encore que ce soit une règle générale, que ceux qui ont été condamnés par un arrêt ou par une sentence, dont il n'y ait point d'appel, ne peuvent se pourvoir contre la condamnation sous prétexte de pièces nouvellement recouvertes qu'ils voudraient produire de nouveau, à moins que ces pièces n'eussent été retenues par le dol de la partie adverse; le fisc est excepté de cette règle, et il peut revenir contre toutes sentences et arrêts, si son droit se trouve fondé sur des pièces qui n'auraient pas été produites, quoiqu'on ne pût imputer à ses parties d'avoir retenu ces pièces. Car le fisc n'ayant pas été assez défendu, il est juste par la conséquence de son intérêt, que les causes qui peuvent avoir empêché l'établissement de son droit,

(1) L. 28, ff. de jure fisci. V. l'art. 22 de la sect. 5 des gages et hypothèques.
(2) L. 13, § 1. C. de judic.

ne lui nuisent point, et ne soient pas imputées au défaut d'une vigilance et d'une exactitude impossibles au prince, que la cause du fisc regarde comme la sienne propre (1). (Pr. 397, 398, s.)

11. On peut mettre encore au rang des priviléges de la seconde espèce, celui qu'a le Roi, de recevoir pendant un certain temps des surenchères après les adjudications de ses fermes, par un tiercement du prix; et on reçoit aussi le tiercement des adjudications, qui se font par engagement des fonds du domaine (2). (C. civ. 1134, 1766; pr. 710, s.; 832, 833, s.)

12. C'est aussi par un autre privilége de la même espèce, que dans les ventes que fait le fisc, il ne garantit pas des défauts des choses vendues (3). (C. civ. 1649, 1684.)

Ce privilége dans notre usage ne distingue pas la condition des ventes que fait le fisc, de celles qui se font en justice des biens des particuliers; et ce n'est pas même proprement un privilége dans cet usage. Car toutes les ventes de biens, meubles et immeubles, qui se font en justice, et aux enchères, comme des biens d'une succession abandonnée à des créanciers, des meubles saisis par exécution, et les autres ventes semblables, se font publiquement aux enchères, et toujours à la condition que ces choses sont vendues telles qu'elles sont; parce que ces ventes n'étant pas faites par les propriétaires, ceux qui les font ignorent les qualités et les défauts des choses vendues. Ainsi, quand on vend les effets d'une succession abandonnée où il y ait des dettes actives, on les vend sans aucune garantie (C. civ. 1649.), non pas même des paiemens qui auraient été faits par les débiteurs, et on ne manque pas de mettre dans les affiches et publications qu'on fait pour ces ventes, qu'elles seront faites sans garantie. De sorte que, comme les ventes que fait le fisc se font de même aux enchères, après des publications, et que les mêmes raisons s'y rencontrent, il est juste qu'il n'y ait aussi aucune garantie de ces sortes de ventes, et on ne manque pas de vendre de cette manière les biens échus au fisc, quand il y a des dettes. (Pr. 700, s.)

13. C'est une suite de la règle expliquée dans l'article précédent, que les adjudicataires des biens vendus par le fisc soient tenus des dettes auxquelles ces mêmes biens peuvent être sujets; car c'est à cette condition qu'ils leur sont vendus, et les créanciers ne peuvent s'adresser au fisc (4). (C. civ. 2166, s.)

14. Tous ces priviléges qu'on vient d'expliquer, et toutes les considérations générales qui rendent favorables les droits du fisc, n'ont pas cet effet que la cause du fisc soit en général plus favorable que celle des particuliers intéressés à contester quelque droit du fisc, et que dans le doute on doive pencher à juger en faveur

(1) L. 35, ff. de re judic. (2) L. 4. C. de fid. et jur. hast. fisc. L. 2?, in f. ff. ad municip. L. 1. C. de vend. reb. civ. (3) L. 1, § 3, ff. de ædil. ed. (4) L. 41, ff. de jur. fisc. L. 1. C. 1, de hered. vel act. vend.

du fisc. Car, encore qu'il soit vrai que l'intérêt public doit être préféré à celui des particuliers, et qu'à cause de cet intérêt, tous les droits du fisc soient très-favorables, la valeur de cet intérêt consiste à maintenir ces droits en entier, et à donner à chacun son usage dans tous les cas où ils peuvent s'étendre raisonnablement. Mais dans les doutes de cette étendue, la considération de l'équité qui peut se trouver dans les intérêts des particuliers, venant à balancer l'intérêt du fisc, fait une autre sorte de bien commun, que le prince veut bien considérer plus que le sien propre; préférant au peu d'intérêt qu'il peut avoir dans les cas où naissent ces doutes, l'intérêt des particuliers qui leur est bien plus important à proportion que ne l'est au prince le peu de profit qui pourrait revenir au fisc. Ainsi, dans ces sortes de difficultés, on peut, selon l'équité, ne pas favoriser la cause du fisc, suivant la règle expliquée en un autre lieu (1).

SECTION VIII.

Du patrimoine ou domaine propre du prince.

1. On appelle ici domaine propre du prince, tous les biens qu'il peut avoir à d'autres titres que celui de sa souveraineté (2).

[18. Le Roi peut acquérir des domaines privés par toutes les voies que reconnaît le code civil et suivant les formes qu'il établit. — 19. Ces domaines supportent toutes les charges de la propriété, toutes les contributions et charges publiques dans les mêmes proportions que les biens des particuliers. (Loi, 8 nov. 1814.)]

2. Les biens acquis au prince par succession de personnes de sa famille, de qui il se trouve héritier légitime, lui sont acquis en propre, et non pas au fisc. Car il ne succède pas comme souverain, mais comme parent. Ainsi, le public n'a rien à ces biens.

3. Il en est de même des biens qui seraient acquis au prince par une donation, par un testament, ou autre disposition, qui ne regarderait que sa personne; car l'intention des donateurs et des testateurs le regardant par des considérations personnelles, le fisc n'aurait point de part aux libéralités de cette nature. Mais si la donation ou l'institution, ou les legs, ou autres dispositions paraissaient regarder la couronne, et que l'intention des donateurs ou testateurs fût que les choses données y fussent unies, elles passeraient au domaine de la couronne, et ne seraient pas acquises au patrimoine propre du prince (3).

4. Si le prince faisait des acquisitions à d'autres titres, provenant de fonds de son patrimoine, soit par des échanges ou autre-

(1) V. l'art. 26 de la sect. 1 de ce tit., et l'art. 18 de la sect. 6 du tit. précéd. L. un. § 14, in f. C. de cad. toll. (2) L. 6, in f. de jure fisci. L. 3. C. de fund. rei priv. L. ult. C. de agric. et mancip. (3) L. 8, § 2, ff. de inoff. test. L. 4. C. ad l. falc.

ment, les biens acquis à ces titres demeureraient dans son patrimoine.

5. Toutes ces sortes de biens acquis au prince en son propre, demeurent dans cette nature, s'il veut les posséder toujours à ce titre. Mais s'il les unit et incorpore au domaine de la couronne, soit expressément ou tacitement, ainsi qu'il a été expliqué en son lieu, ces biens changeront de nature, et auront celles des autres biens anciens de ce domaine.

6. Pendant que les biens propres du souverain ne sont pas unis au domaine de la couronne, il ne laisse pas d'avoir à l'égard de ses biens les priviléges de ce domaine, selon que ces priviléges peuvent lui convenir. Car il y en a qui ne lui conviennent pas, et il y en a dont il peut user, ainsi qu'il sera expliqué par les règles qui suivent (1).

7. Comme le privilége, qui rend les biens du domaine de la couronne inaliénables, est fondé sur la nécessité d'en conserver la possession au souverain pour le bien public, auquel ils sont destinés, et qu'il n'est pas de la même nécessité qu'il conserve la possession des biens qui lui sont propres, parce qu'ils ne sont pas destinés à ce même usage, et qu'au contraire il est de son intérêt qu'il ait la liberté d'en disposer comme bon lui semble, il n'a pas l'usage inutile de ce privilége, mais il peut aliéner ces sortes de biens, et l'aliénation qu'il en fait est irrévocable (2).

[11. L'échange des immeubles affectés à la dotation de la couronne ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi. — 12. Les biens qui forment la dotation de la couronne ne supportent pas les contributions publiques. — 13. Les biens de la couronne ne sont jamais grevés des dettes du Roi décédé, non plus que des pensions qu'il pourrait avoir accordées. (Loi, 8 nov. 1814.)]

Par notre usage, les biens du domaine sont inaliénables, comme il a été expliqué dans l'article 12 et les suivans de la section première du titre 5. Mais le Roi peut aliéner ses biens propres, qui n'ont pas été incorporés au domaine. (V. l'article 23 et les suivans de la même section.)

On n'a parlé dans l'article que du privilége qui rend les biens du domaine de la couronne inaliénables, et non de celui qui les rend imprescriptibles. Car, au lieu qu'il est du droit et de l'intérêt du prince, qu'encore qu'il ait les priviléges du fisc, il n'use pas de celui qui empêche l'aliénation, et qu'au contraire il ait la liberté de disposer de ses biens propres, il n'est pas de même de son intérêt de ne pas user du privilége qui rend imprescriptibles les biens du domaine de la couronne; et il serait au contraire de son intérêt d'user de ce privilége. Mais on peut douter

(1) L. 6, in f. ff. de jure fisci. (2) V. l'art. 23 de la sect. 1 du tit. 5. L. 1. C. de fund. rei priv. L. 6. C. de fund. patrim. L. 2. C. de fisc. rem quam. vend. er. l. 1, eod. L. 4. C. de fund. patrim.

si, pour ce qui regarde la prescription, la condition des biens propres du prince doit être la même que celle des biens du domaine, que l'édit de François I[er] rend imprescriptibles, même par cent ans, comme on l'a remarqué sur l'article 20 de la section 1. Car il n'y a pas la même conséquence pour les biens propres du prince qui peuvent être aliénés qu'ils soient imprescriptibles, que pour ceux qui, étant du domaine de la couronne, sont affectés au bien de l'état; et pour ceux-là même, quelques-uns ont cru que cet édit ne s'observe pas. Mais quoique cette considération rende plus favorable la condition des biens du domaine, que celle des biens propres du prince, une autre raison doit les garantir des prescriptions, au moins de celle de 10, de 20, et de 30 années. Car si ces prescriptions ne courent pas contre les mineurs, parce qu'ils ne peuvent se défendre; elles ne doivent pas courir contre le prince, à cause du soin qu'il doit au bien de l'état, et de la multitude d'affaires, qui ne lui permettent pas de veiller à interrompre les prescriptions. Et c'était par cette raison que, dans le droit romain, où les biens du prince et ceux même du fisc pouvaient se prescrire, il fallait une prescription de 40 ans, comme il a été remarqué sur ce même article 20 de la section 1. C'est à cause du défaut de règles précises dans notre usage, pour ce qui regarde les prescriptions des biens propres du Roi, qui n'ont pas été unis et incorporés au domaine, qu'on s'est abstenu d'en marquer une règle; et on a cru devoir faire seulement cette remarque. (C. civ. 2262.)

8. Comme le privilége, qui rend les biens du domaine de la couronne inaliénables, ne convenant pas au prince pour les siens propres, il peut ne s'en point servir, il use au contraire de celui qui exempte les biens de ce domaine de toutes contributions. Car il lui convient pour les siens, et il jouit de cette exemption pour tout ce qu'il possède hors ce domaine; et comme il est le dispensateur des exemptions, il est le premier qui doit avoir pour soi ce qu'il donne aux autres. (V. l'art. 1 de cette section.)

9. Tous les autres priviléges expliqués dans la section précédente, conviennent au prince pour ses biens propres; parce que les motifs de ces priviléges sont communs à ses droits propres, comme à ceux du domaine (1), à la réserve des priviléges expliqués dans les articles 8, 11 et 12. Car, à l'égard de ces deux derniers, ils ne sont propres qu'au fisc, puisque le prince peut vendre et aliéner ses biens propres aux conditions des particuliers. Et pour le privilége de l'hypothèque expliqué dans le 8[e] article, comme il déroge à une règle générale et juste, et qu'il n'a été établi que par une faveur singulière de la cause du fisc, ce serait au prince à juger lui-même s'il voudrait se servir de ce

(1) V. 3. Reg. 12.

privilége, pour ce qui serait de son patrimoine et de ses biens propres, si le cas en arrivait.

10. Les lois civiles ont donné les mêmes priviléges à la princesse, pour son patrimoine et son domaine propre, que ceux qu'a le prince (1). (« Ces domaines supportent toutes les charges de la propriété, toutes les contributions et charges publiques. » Loi, 8 nov. 1814, art. 9.)

TITRE VII.

Des moyens de faire abonder toutes choses dans un état. Des foires et marchés, et des réglemens pour empêcher la cherté des choses les plus nécessaires.

On ne peut se dispenser, pour expliquer la matière de ce titre de la manière dont on a tâché de traiter toutes les autres, de considérer dans l'ordre naturel de la société des hommes, quel y est le rang et l'usage de cette matière. Ce qui oblige à une réflexion sur l'ordre divin, dont cet usage a été la suite. Ainsi, il est nécessaire de remarquer, selon les principes qu'on a établis dans les premiers chapitres du traité des lois, où l'on a expliqué le plan de la société des hommes et ses fondemens, que le dessein de Dieu sur l'homme dans la destination à la fin pour laquelle il l'a mis au monde, renfermant l'usage des liaisons des hommes entre eux pour l'exercice de la seconde loi, il a tellement multiplié leurs besoins, que les moindres nécessités de la vie demandent l'usage de plusieurs choses, et le secours de plusieurs personnes. De sorte que pour la vie de chacun en particulier et pour faire subsister le corps de la société qui les unit tous, il a rendu nécessaire une infinité de diverses choses et plusieurs sortes de travaux, pour les avoir et les mettre en usage. C'est dans ce même dessein qu'il a donné à toutes ces choses des natures différentes, qui font qu'elles ne peuvent naître toutes en tous pays, et plusieurs ne naissent qu'en certains climats. Ainsi, ce n'est que par des liaisons, et des commerces des nations entr'elles, que chacune peut s'attirer des autres les choses qui lui manquent. Et ce même ordre divin, qui a rendu nécessaires aux hommes ces différentes sortes de choses, a fait dépendre l'usage de chacune d'un enchaînement des usages de plusieurs autres pour y donner le sien, et en même temps d'un pareil enchaînement de diverses travaux de plusieurs personnes, soit pour avoir ces choses, ou pour les mettre en état qu'on puisse en user.

C'est par cet ordre divin, que, pour ce qui regarde les besoins de chaque personne en particulier, les plus nécessaires, qui sont ceux de la nourriture, du vêtement, et des remèdes pour les

(1) L. 6, in f. ff. de jure fisci. L. 31, ff. de leg. L. 3. C. de quadr. præscr.

diverses sortes de maux, demandent l'usage d'une infinité de diverses choses. Ainsi, c'est par ce même ordre, qu'on ne peut tirer de la terre les grains et les autres fruits sans la cultiver, sans semer, recueillir, et y employer tout le détail de l'agriculture. Et, pour cette agriculture, il faut des outils et des ferremens, qui ne peuvent venir que des mines, et par d'autres différens travaux; et il faut aussi l'usage de divers animaux et de plusieurs autres sortes de choses. Ainsi, pour mettre les grains en usage, on a besoin de moulins composés de bâtimens et de machines, qui demandent les travaux et la conduite de plusieurs arts, dont chacun a aussi son enchaînement à l'usage d'autres différentes choses, et de divers travaux. Ainsi, pour l'usage des choses qu'on ne peut avoir en chaque état, il faut des navigations; ce qui renferme la nécessité d'une infinité d'arts, de métiers et de matières de plusieurs natures. Et, pour ce qui regarde les besoins du corps de la société, l'état ne peut subsister sans l'usage des forces sur terre et sur mer, comme il a été prouvé en son lieu (1). Ce seul besoin demande l'usage des armes, des fortifications, de l'artillerie, et celui de plusieurs sortes de machines, de vaisseaux de guerre, non-seulement pour la défense de l'état, mais pour protéger et pour escorter les navigations des particuliers pour le commerce; et le bien public demande aussi pour d'autres besoins, l'usage de plusieurs choses et de plusieurs arts. Ainsi, Salomon si sage, si riche et si puissant, eut besoin du secours des choses et des personnes, qu'il tira d'autres princes, pour bâtir son temple, quoiqu'il eût déjà des préparatifs que David son père lui avait laissés (2).

On peut aisément juger par ce peu de réflexions, quelle est l'étendue des besoins des hommes, et la multitude et des choses et des travaux, qui rendent nécessaires les arts, les commerces et les liaisons, non-seulement entre les personnes qui composent un état, mais aussi entre les sujets de divers princes, et de chaque nation aux autres, afin que, par ces commerces et ces liaisons, on attire et fasse abonder dans chaque état ce qui doit y venir d'ailleurs, et qu'on ne peut y avoir par l'agriculture et par les autres arts, et qu'on mette enfin en usage tout ce qu'on peut avoir par l'agriculture et par les commerces.

Les mêmes causes qui rendent nécessaires les moyens de faire abonder toutes choses dans un état, y rendent singulièrement nécessaires les précautions pour y faire abonder surtout les choses les plus nécessaires pour la vie, comme les grains et autres denrées; et pour en empêcher la cherté, afin que les pauvres aient le nécessaire pour leur subsistance.

Pour faire abonder toutes ces choses dans un état, et pour y

(1) V. le tit. 3, et la sect. 1 du tit. 2. (2) 3. Reg. 5. v. 15, 16, 17 et 18. 1. Paralip. 22. v. 2, 3, 4 et 5. V. 2. Paralip. cap. 1, 2, 3.

en procurer l'usage, on a besoin et de cultiver la terre pour en tirer toutes celles qu'elle peut produire, et de tirer des pays étrangers celles dont on manque, et des autres précautions qui feront la matière de ce titre, qu'on a divisé en quatre sections. La première, de ce qui regarde l'abondance des choses qui naissent dans chaque état; la seconde, de l'abondance de celles qu'il faut attirer d'ailleurs; la troisième, des foires et marchés; et la quatrième, des moyens pour empêcher la cherté des choses les plus nécessaires.

SECTION PREMIÈRE.

De ce qui regarde l'abondance des choses qui naissent en chaque état.

1. Comme les premiers besoins de la vie sont la nourriture et le vêtement (1), c'est principalement des choses nécessaires à ces usages, que doivent procurer l'abondance dans chaque état ceux qui le gouvernent; et il faut aussi pourvoir, autant qu'il se peut, à faire abonder les autres choses nécessaires pour les autres différens besoins. Ce qui demande premièrement l'usage des voies propres à tirer de chaque pays toutes les choses qu'il peut produire pour ses besoins, soit pour la culture de la terre, ou par le soin des animaux nécessaires pour cette culture, et qui peuvent servir à la nourriture et au vêtement, ou par les autres voies qui peuvent y contribuer; et ces mêmes besoins demandent aussi le commerce dans les pays étrangers, pour en attirer ce que ceux d'un état ne peuvent produire.

2. Cette nécessité de la culture de la terre, et du soin des animaux, demande le discernement de la nature des fonds pour en tirer les espèces de fruits qu'ils peuvent produire; et, entre ces fruits, la distinction de ceux dont il faut une plus grande quantité, et de ceux dont une moindre pourrait suffire; réservant partout de quoi fournir à la nourriture des animaux, et proportionnant la culture à tous ces différens besoins (2).

3. Si la qualité des fonds se trouve telle, qu'ils soient propres à produire des fruits ou autres choses plus précieuses que les plus nécessaires pour la nourriture et le vêtement, qu'on puisse avoir d'ailleurs, il est du bien de l'état, et de l'intérêt des particuliers, d'y cultiver ces sortes de choses, soit pour en faire commerce dans l'état même, ou avec les étrangers si l'abondance en est assez grande.

[La loi relative à la plantation du tabac restreint le droit du propriétaire dans l'exploitation de ses biens ruraux.]

4. Tous ces besoins occupent la plus grande partie des

(1) L. 43, ff. de verb. signif. L. 44, cod. (2) Genes. 3. v. 17, 18.

hommes; et c'est aussi l'ordre naturel, que, s'il n'y avait pas d'autres travaux nécessaires dans leur société, ils seraient tous par leur nature destinés à ceux d'où ils tirent leur vie. Ainsi, dans les premiers siècles, l'agriculture et le soin des animaux étaient des emplois communs aux plus riches. Mais parce qu'il y a plusieurs autres besoins que de ces deux sortes, et que l'ordre de la société demande qu'on pourvoie à tous, il a été de ce même ordre de distinguer les emplois des hommes selon les différentes fonctions que ces divers besoins rendent nécessaires. Et comme ceux de l'agriculture et du soin des animaux demandent le travail de beaucoup plus de personnes, le plus grand nombre y est destiné par l'ordre divin.

C'est l'état naturel de la société des hommes, et, dans l'état même d'innocence, l'homme devait cultiver la terre : « Posuit eum in paradiso voluptatis ut operaretur. » *Gen.* 2, 15.

5. Il résulte des vérités expliquées dans les articles précédens, que comme le principal moyen de faire abonder dans un état tout ce qu'on peut en tirer, pour l'usage de la société, est la multiplication des personnes pour l'agriculture et pour le soin des animaux, afin de multiplier et les animaux et toutes les espèces de choses qu'on peut recueillir de divers pays, il est de la conduite de ceux qui gouvernent, de pourvoir autant qu'il se peut, à procurer et maintenir cette multiplication, par les voies qui peuvent avoir cet effet : comme, entre autres, en protégeant ces personnes contre les oppressions et les violences où les expose leur condition, et qu'exercent sur eux, ou quelques seigneurs (V. le décret abolitif du régime féodal, t. I, p. 109.), ou des personnes qui, ayant en main quelques fontions du ministère de la justice, juges ou autres, loin de la leur rendre ou la leur faire rendre, les accablent de vexations, soit en les faisant surcharger de cotisations pour se décharger eux-mêmes des leurs (Charte, 2.), ou leur suscitant des procès, ou exigeant d'eux des services ou des corvées indues (1); ce qui, d'une part, leur rend désagréable et dure leur condition, et les oblige souvent à engager leurs enfans à embrasser une autre profession, et d'ailleurs leur fait perdre le temps du travail, et leur ôte les moyens de fournir aux dépenses nécessaires pour l'agriculture, et de satisfaire à leurs autres charges.

6. C'est encore un des moyens de pourvoir à la multiplication des personnes nécessaires pour ces travaux, ou pour en empêcher la diminution, que de réprimer ceux qui, par leur naissance et leur état, étant destinés à cette profession, s'éloignent par la fainéantise, qui les conduit ou à la mendicité ou à des crimes (P. 265, s., 277, s.), et souvent même à l'un et à l'autre de ces désor-

(1) Jerem. 21. 12. Eccl. 4. 9.

dres, qui remplissent l'état de vagabonds et de méchans pauvres. (P. 269, 270, 271, s.) Et aussi les lois ont pourvu à punir les vagabonds et mendians valides, et à les forcer à des travaux pour le bien public, ainsi qu'il sera expliqué en son lieu (1). (P. 274, s.; I. 553, s.)

[Ne peut être réputé vagabond et condamné comme tel pour le délit qu'il a commis, celui qui fait partie de la garde nationale de sa commune. Il doit être puni pour le délit qu'il a commis, mais il ne peut être puni comme vagabond (2). — Doit être puni de la réclusion, et non pas seulement des peines correctionnelles, tout mendiant qui exerce quelque acte de violence envers les personnes (3). — L'exposé de l'orateur du gouvernement sur les dispositions de l'art. 265 du code pénal, s'appliquent, « non à ceux qui agissent isolément, ou même de concert avec d'autres pour la simple exécution d'un crime sous ce rapport, il est déja beaucoup de malfaiteurs dont la peine a été déterminée selon la nature de leurs crimes, mais aux bandes et associations de ces êtres pervers qui, faisant un métier du vol et du pillage, sont convenus de mettre en commun le produit de leurs méfaits. Cette association est en soi-même un crime, qui, lorsqu'il n'aurait été accompagné d'aucun autre, entrainera la peine des travaux forcés à temps contre les chefs, et celle de la réclusion contre tous autres individus de la bande. » V. C. p. 313, 440, 441 et 442.

Le prévenu de vagabondage ne peut être excusé par le motif qu'il n'est âgé que de quinze ans; que son état de vagabondage est l'effet de sa malheureuse condition. Les juges ne peuvent se dispenser d'appliquer les peines prononcées par l'art. 27, sauf à les modérer à raison des circonstances (4).

Indépendamment de l'exécution de la loi sur les passeports, l'ouvrier sera tenu de faire viser son dernier congé par le maire ou son adjoint, et de faire indiquer le lieu où il se propose de se rendre. — Tout ouvrier, voyageant sans être muni d'un livret ainsi visé sera réputé vagabond, et pourra être arrêté et puni comme tel. (Loi, 9 frimaire an 12, tit. 1, art. 2.) — 4. Tout individu qui, à l'époque de la formation du tableau, n'aura pas acquis domicile depuis une année dans une commune ou canton, sera tenu de se présenter devant les officiers municipaux ou l'administration municipale du canton, de faire déclaration de ses noms, âge, état ou profession, et du lieu de son dernier domicile. —6. Tout individu voyageant, et trouvé hors de son canton sans passeport, sera mis sur-le-champ en état d'arrestation, et détenu jusqu'à ce qu'il justifie être inscrit sur le tableau de la commune de son domicile. — 7. A défaut de justifier, dans les vingt jours, son inscription sur le tableau d'habitans d'une commune, il sera réputé vagabond et traduit comme tel devant les tribunaux compétens. (Loi, 10 vendémiaire an 4, tit. 3.)

Tout individu qui est trouvé hors de son canton, sans passeport, doit être arrêté et détenu provisoirement pendant vingt jours : ce temps écoulé, s'il ne justifie pas qu'il a un domicile, et qu'il est inscrit sur le tableau de la commune où il est domicilié, il est par cela seul pré-

(1) L. unic. C. de mendic. val. Prov. 6. v. 24. 33. cod. (2) Cass. 15 oct. 1813. (3) Cass. 12 sept. 1812. (4) Cass. 21 mars 1823.

venu de vagabondage; il doit être traduit devant le tribunal compétent pour connaître de ce délit. Le tribunal doit, s'il ne justifie pas de son domicile, le condamner d'abord à une année de détention; cette année expirée, de deux choses l'une, ou le condamné fournit enfin la preuve de son domicile, ou il ne la fournit pas : au premier cas, sa mise en liberté, au second, sa transportation; ainsi se combinent et se concilient les lois du 24 vendémiaire an 2, 10 vendémiaire an 4, et 18 pluviose an 9 (1).]

7. Ce ne serait pas assez de faire abonder dans un état toutes les choses qu'on peut y avoir, si cette abondance n'y était répandue pour l'usage de tous ceux qui peuvent en avoir besoin; et elle serait au contraire à charge aux provinces dont le superflu y demeurerait, les autres étant privées du secours qui devrait leur en revenir. Ainsi, pour le bien commun de l'état, il y faut des voies qui fassent passer ce superflu d'un lieu à un autre, et d'une province aux autres voisines, pour y faire abonder ce qui leur manque, et c'est ce que fait l'usage des foires et celui des marchés, qui seront la matière de la sect. 3 (2).

SECTION II.

De ce qui regarde l'abondance des choses qu'il faut tirer des pays étrangers.

1. C'est par le commerce d'un pays à l'autre qu'on attire dans chaque état les choses qui peuvent y manquer, et qu'on trouve ailleurs; et ce commerce s'exerce différemment, ainsi qu'il sera expliqué par les articles qui suivent.

2. Le commerce est une communication réciproque entre deux individus, dont l'un donne à l'autre une chose pour une autre qu'il reçoit de lui; et ce commerce est une vente, si l'un des deux donne de l'argent pour la chose qu'il prend de l'autre, ou un échange, si l'un et l'autre donnent d'autres choses que de l'argent (3).

3. Il y a cette différence des commerces qui se font entre particuliers dans un état, et de ceux qui se font d'un pays à l'autre, que, pour la première de ces deux sortes de commerces, il est indifférent au bien de l'état qu'ils se fassent ou en argent par des ventes, ou par des échanges d'une marchandise pour une autre, car l'argent demeure toujours dans l'état. Mais, pour la seconde. il importe au bien de l'état que le commerce avec les étrangers se fasse ou par des échanges de marchandises qu'on leur donne

(1) Cass. 19 juin 1809. V. loi du 19 juillet 1791, relative à la police municipale. (2) V. la sect. 3. Il y a des foires en de certaines villes qui servent aussi à attirer des marchands des pays étrangers. V. l'art. 9 de la sect. suiv., et les art. 4 et 5 de la sect. 3. (3) V. l'art. 1 de la sect. 1 du contrat de vente, et l'art. 1 du tit. de l'échange, t. I, p. 55. V. l'art. 1 de la sect. 1 du tit. 12.

pour les leurs, ou par des ventes de marchandises pour leur argent. Car, par cette voie, on a le double avantage de conserver l'argent dans l'état, et d'attirer ce qui y manquait, le déchargeant seulement de son superflu (1).

4. Il s'ensuit de cette utilité du commerce avec les étrangers, par des marchandises plutôt que par de l'argent, qu'il est du bien d'un état dont les pays peuvent fournir des denrées et des marchandises au-delà de ce qu'il en faut pour l'y consommer, qu'on y cultive celles qui sont les plus propres au commerce avec les étrangers, soit pour les leur donner en espèces, comme des grains, des vins et autres semblables, ou les mettant en une autre nature, comme employant les chanvres en toiles, les laines en étoffes, et faisant ainsi d'autres changemens, pour attirer le double profit du débit des denrées et des marchandises, et du prix du travail des ouvriers qu'on occupe aux fabriques et manufactures de diverses sortes.

5. Si, entre les étrangers, avec qui on peut lier le commerce dans un état, il y en a qui se trouvent avoir moins que d'autres des denrées et des marchandises qu'on peut leur donner, et plus d'argent qu'on ne puisse en tirer, et qu'il n'y ait pas d'autres raisons de préférer à ce commerce celui qu'on pourrait faire en d'autres pays, il est du bien de l'état de choisir plutôt celui-là que d'autres.

6. Il faut aussi distinguer entre les étrangers, d'où l'on est obligé de tirer des denrées ou des marchandises de toute nature, ceux où elles naissent, et ceux qui se les attirent pour les faire passer à d'autres; afin de juger s'il est plus avantageux d'aller aux premières qu'aux autres. Et si, pour ces commerces, il faut des navigations, que l'éloignement rende périlleuses, il est de l'intérêt de l'état et de la prudence du souverain de protéger ces commerces, par des vaisseaux de guerre qui accompagnent les flottes marchandes.

7. Dans le commerce avec les pays étrangers, il faut faire encore une distinction entre ceux où l'on serait obligé de transporter les denrées et les marchandises qu'on leur donnerait, et ceux qui viendraient les prendre et porter les leurs; car on épargnerait les périls et les frais des navigations et des voitures. Ainsi, il est du bien de l'état d'attirer les étrangers par des conditions qui les engagent à faire ainsi le commerce, et par le soin d'avoir et entretenir de bons ports de mer.

8. Il faut entendre tout ce qui regarde les commerces dont on traite ici, et qu'on peut faire dans les pays étrangers, de ceux qui ne seraient pas défendus par quelque loi de l'état. Car s'il y en avait des défenses de commerce ou de toutes choses, ou de

(1) L. 2. C. comm. et mercat.

quelques-unes, comme des armes (1), ou autres, avec de certains pays; ceux qui entreprendraient ces commerces seraient punis de la confiscation de leurs marchandises, et des autres peines que les lois auraient établies, ou que la qualité du commerce et la désobéissance pourraient mériter (2).

[41. Toute importation par terre d'objets prohibés, et toute introduction frauduleuse d'objets tarifés dont le droit serait de 20 fr. par quintal métrique et au-dessus, donneront lieu à l'arrestation des contrevenans, et à leur traduction devant le tribunal correctionnel, qui, indépendamment de la confiscation de l'objet de contrebande et des moyens de transport, prononcera solidairement contre eux une amende de 500 fr., quand la valeur de l'objet de contrebande n'excédera pas cette somme, et, dans le cas contraire, une amende égale à la valeur de l'objet. — 41. Les contrevenans seront, en outre, condamnés à la peine de l'emprisonnement. (Loi, 28 avril 1816, V. les autres dispositions de cette loi.)

La confiscation des objets servant à transporter des marchandises prohibées doit être prononcée, ainsi qu'une amende contre le conducteur des marchandises, bien qu'il ne soit pas voiturier public, et que le propriétaire présent à la saisie, ait déclaré que les marchandises lui appartenaient (3). — Quoique la loi ordonne de poursuivre les délinquans par voie de citation directe, à l'audience du tribunal correctionnel, il n'est pas défendu de procéder contre eux, en la forme généralement établie à l'égard des prévenus de délits correctionnels (4).]

9. Comme c'est par l'usage des foires et des marchés qu'on fait abonder dans les différens lieux et dans les diverses provinces d'un état, ce que les autres ont de superflu, ainsi qu'il a été dit dans le dernier article de la section précédente, ce même usage des foires est aussi un moyen d'attirer les marchandises des étrangers, ainsi qu'il sera expliqué dans la section suivante.

SECTION III.

Des foires et marchés.

1. On appelle foire un concours permis par le prince (Charte, 14.), de toutes sortes de personnes indistinctement, pendant un ou plusieurs jours, en un certain lieu, pour y vendre, acheter ou échanger les denrées et marchandises que chacun veut y porter, et pour y exercer les différens commerces dont ceux qui se trouvent à ces foires peuvent convenir (5).

[5. Les époques de l'ouverture des foires sont fixées par l'administration de département, conformément au calendrier grégorien (6). En

(1) L. 2. C. quæ res exp. non. deb. (2) L. 4. C. de commer. et mercat. L. ult. eod. (3) Cass. 27 mars 1818. (4) Cass. 3 septembre 1824. (5) On ne peut tenir de foires ni de marchés sans la permission du prince, comme il a été dit dans l'art. 16 de la sect. 2 du tit. 2. Nundinis impetratis à principe, etc. L. 1, ff. de nundin. (6) Le sénatus-consulte du 22 fructidor an 13 dispose : art. 1, à compter du 11 nivose prochain, 1 janvier 1806, le calendrier grégorien sera mis en usage dans tout l'empire.

cas de contravention, ceux qui les composent sont poursuivis pour être punis des peines portées contre les rassemblemens prohibés. (V. p. 291, s.) — 6. La tenue des marchés ou étalages particuliers de comestibles ou autres objets, est réglée par l'autorité municipale. Les contrevenans peuvent être punis d'une amende jusqu'à la valeur de trois journées de travail, ou d'un emprisonnement qui n'excède pas trois jours. (Loi, 23 fructidor an 6.)]

2. On appelle marché un concours de toutes personnes, sans distinction, permis par le prince à de certains jours de chaque semaine, en de certains lieux, pour y vendre, acheter ou échanger ce qu'on veut y porter de denrées et de marchandises, mais principalement des grains et des vivres. Ainsi, les marchés sont distingués des foires, en ce que l'usage en est plus nécessaire, et aussi plus fréquent, et en ce qu'ils sont bornés à moins de sortes de marchandises et à moins de personnes (1).

[8. Dans les communes où il y a des jours ou époques en usage pour les congés, ouverture ou expiration de locations rurales ou autres, les préfets les remplacent pareillement, sur l'avis des maires et sous-préfets, à des jours fixes de l'annuaire, et la nouvelle fixation sert de règle aux tribunaux. (Loi, 23 fructidor an 6.)]

3. L'usage des foires et des marchés étant d'attirer aux lieux destinés, les denrées et marchandises, pour la commodité et des vendeurs et des acheteurs, on les établit dans les lieux où se trouvent le plus de commodité pour les rendre utiles; ce qui dépend de la facilité de l'accès des lieux, par de bons chemins, pour les voitures des marchandises, et pour la commodité des personnes, de la proximité de ces lieux aux autres d'où les personnes doivent y venir, des logemens commodes pour les recevoir, des facilités pour les autres sortes d'affaires, qui peuvent obliger plusieurs personnes d'aller à ces lieux, et des autres avantages qui peuvent rendre un lieu plus propre qu'un autre à un tel usage.

[4. En cas de réclamations pour le changement des jours de foire et de marché, les jours de foire se règlent par ordonnance royale, sur le rapport du ministre de l'intérieur et sur l'avis du préfet, selon les intérêts du commerce, la commodité des habitans, et les jours et dates portés au calendrier grégorien. (Arrêté, 7 thermidor an 7.) — 5. L'enceinte des marchés, halles et ports, est désignée d'une manière apparente, par l'autorité municipale, sous l'approbation du sous-préfet. (Arrêté, 7 brumaire an 9.)]

4. Pour le choix des lieux destinés aux foires, il faut distinguer celles dont l'usage ne regarde que les habitans de quelque province, ou d'une partie, ou même de plusieurs provinces voisines du lieu où se tient la foire, et celles où les étrangers peuvent aborder. Car, pour celles-ci, il est important au bien de l'état, de choisir des villes frontières, dont l'accès soit facile aux

(1) L. un. C. de nund. et mercat.

étrangers, soit par la mer ou par des rivières. Ainsi, les foires dans les ports mêmes, ou dans des villes d'un facile accès aux étrangers, sont les plus utiles.

5. C'est pour cet usage d'attirer aux foires les étrangers, qu'on leur accorde des priviléges; car, en étant privés, ils pourraient être détournés d'y venir faire leur commerce. Ainsi, en France, les rois ont accordé en faveur de quelques foires, le privilége aux étrangers qui viendraient à y mourir, de laisser leurs biens qui se trouveraient en France à leurs héritiers ou d'en disposer par un testament (1).

6. Cette même cause de l'utilité des foires et des marchés a fait qu'on accorde aussi d'autres priviléges aux personnes que leurs commerces ou leurs affaires peuvent y attirer. Ainsi, on ne peut exercer sur leurs personnes et leurs équipages, marchandises ou autres choses, aucune contrainte pour leurs dettes civiles, pendant qu'ils vont aux foires, qu'ils y séjournent, ou qu'ils en reviennent (2). (Charte, 51, 52, 34; C. civ. 2059, s.; pr. 780, s.)

SECTION IV.

Des moyens pour empêcher la cherté des choses nécessaires.

1. Toutes les choses sont nécessaires à quelques usages; car Dieu n'en a point fait qui soient inutiles; et chacune a le sien selon sa nature et selon les besoins différens des hommes (3). Quelques-unes sont communes à tous, et chacun en a l'usage libre, comme les cieux, la lumière, l'air et les eaux. (C. civ. 714. V. t. I, p. 114.) D'autres sont propres à quelques-uns, et on les acquiert par diverses voies, dont le commerce est la plus fréquente. Et de celles-ci quelques-unes sont telles, que la cherté n'en importe pas beaucoup au public, comme des pierreries et d'autres choses précieuses, dont l'usage n'est nécessaire que pour des choses dont le commun des hommes se passe aisément. Mais il y en a d'autres dont le bon marché importe au public, telles que sont celles qui sont nécessaires pour la nourriture et le vêtement. Car il importe à tous de n'en pas manquer, et si la multitude en manque, on ne les a qu'avec peine pendant la cherté; de sorte que c'est principalement de ces sortes de choses, dont le bien de l'état demande qu'on y en prévienne la cherté autant qu'il se peut.

2. De ces sortes de choses nécessaires pour la nourriture et le vêtement, la plus nécessaire, et sans laquelle on ne peut

(1) V. l'art. 3 de la sect. 4 des héritiers en général. Les étrangers succèdent en France comme s'ils étaient Français. V. la loi sur l'abolition du droit d'aubaine, 14 juillet 1819. (2) L. un. C. de nund. et mercat. (3) Genes. 1. 31. Eccl. 39. 21. V. Marc. 7. 37.

vivre, est au moins le pain. Ainsi, c'est des grains que la cherté est le plus à charge à l'état; et quoique celle des autres choses nécessaires pour la vie et le vêtement importe infiniment moins, il est du bien public d'en procurer une telle abondance, que les moins accommodés puissent en avoir selon leurs besoins (1).

3. On appelle cherté, une augmentation considérable du prix de chaque chose, c'est-à-dire, de ce qu'elle peut valoir communément, et qui va à un tel excès, que le commun du peuple ne peut en avoir ce qu'il lui en faut.

4. Comme la cherté des grains est celle à laquelle il importe le plus de pourvoir, c'est principalement au soin de les faire abonder que doivent veiller les ministres et les officiers; et comme la cherté peut avoir de diverses causes, les remèdes en sont aussi différens, et plus ou moins faciles. Car elle peut venir, ou de ce qu'il ne s'en est recueilli que peu, à cause d'une stérilité ou d'autres cas fortuits, ou de ce qu'il s'en est fait un transport en d'autres pays, ou parce qu'ils sont entre les mains de personnes (p. 176.), qui, s'en rendant les maîtres, les tiennent plus chères. (V. la note appliquée à l'art. 7.)

Ce sont les causes ordinaires de la cherté. On y peut ajouter celle qui peut arriver par le crédit que pourraient avoir de certains marchands qui conviendraient qu'eux seuls vendraient une chose, et qu'ils ôteraient aux autres la liberté de pouvoir débiter la même, ce qui serait contre l'intérêt public et blesserait la loi divine (2).

Si la cherté vient d'une stérilité ou d'autres cas fortuits, on ne peut obliger ceux qui ont des grains, à les donner au prix ordinaire. Car les prix des choses doivent être différens, selon qu'elles sont en petite quantité, ou en abondance, et selon les circonstances des temps et des lieux (3), et les fruits peuvent renchérir dans la disette, par cette raison, entr'autres, qu'il est juste que les propriétaires ou les possesseurs des fonds qui les produisent, puissent en tirer les dépenses des cultures, et quelque revenu, à quoi le prix ordinaire d'une petite quantité ne suffirait pas, et, dans ce cas, la réduction au prix ordinaire, qui ferait une injustice aux propriétaires, ne suffirait pas pour faire abonder l'espèce de denrées que la disette aurait renchérie; mais il faudrait y pourvoir par les voies expliquées dans les articles qui suivent.

6. Dans les cas de disette de grains, outre le soin d'en faire venir des lieux plus proches, d'où l'on peut en avoir, il est du devoir des officiers de police de défendre et d'empêcher, sous de grosses peines, que personne ne vende des grains en greniers, mais seulement dans les halles et marchés publics, aux jours et

(1) 1. Tim. 6. 8. (2) Amos, 8. v. 5. 6. (3) L. 63, § ult. ff. ad leg. falcid.

aux heures ordinaires, et hors ces jours dans les greniers au prix du dernier marché (1).

[4. La liberté la plus entière continuera d'avoir lieu dans le commerce des grains, farines et légumes secs, par tout le territoire français, et les lois relatives à la libre circulation dans l'intérieur de la France, continueront d'être exécutées. — 5. Il est enjoint aux corps administratifs et municipaux, aux juges de paix et aux chefs de la force publique, et généralement à tous les citoyens de donner main forte à l'exécution de l'art. 4 ci-dessus, et d'arrêter ou faire arrêter sur-le-champ quiconque s'opposerait à la libre circulation des subsitances. — 6. La convention nationale déclare responsable de toutes pertes, dommages et délits éprouvés par le défaut de réquisition ou de secours, les membres composant les corps administratifs, municipaux, juges de paix, chefs de la force armée, ainsi que les communes dans le territoire desquelles les dommages ou délits auront été commis.

Seront punis de mort, ceux qui se seront opposés directement à la circulation des subsistances, ou qui auront provoqué ou dirigé les attroupemens; seront punis d'une année de fers, ceux qui seront saisis dans les attroupemens dirigés contre la circulation. (Loi, 8 décembre 1792.) D'autres lois des 4 mai, 9 et 17 août et 10 septembre 1793, et celle du 25 brumaire portèrent le mal à son comble, en détruisant les sages dispositions des articles 4 et 5 de la loi précitée. Vint ensuite la loi du 21 prairial an 5, qui rétablit les choses, à l'exception de la pénalité qu'elle mitige; cette loi porte : art. 1. La circulation des grains est entièrement libre dans l'intérieur de la France. — 2, 3. Tout administrateur municipal, et autre fonctionnaire public, soit civil, soit militaire, qui ne fait pas tout ce qui est en son pouvoir pour empêcher qu'il n'y soit porté atteinte, doit être condamné, outre la restitution à une amende de la moitié de la valeur des grains arrêtés, pour le paiement delaquelle il donne caution, et à défaut, il doit être condamné à six mois de prison. — 4, 5. Les bons ou permis des municipalités ne sont plus nécessaires aux particuliers pour faire des approvisionnemens dans les marchés, soit ailleurs, sans néanmoins rien innover aux usages des lieux où les marchands ne peuvent acheter dans les marchés qu'aux heures indiquées. En conséquence, les lois des 4 nivose et 4 thermidor an 3, et vendémiaire an 4 sont rapportées.]

7. Pour prévenir la cherté des grains, que pourrait causer la liberté d'en transporter hors du royaume, les ordonnances ont pourvu aux précautions, pour laisser le nécessaire dans les provinces, et ne transporter que le superflu, et avec une permission obtenue du Roi.

Revoquons et annullons toutes traites tant générales que particulières de blés et autres grains, denrées et marchandises, hors notre royaume, pays, terres et seigneuries de notre obéissance : lesquelles nous défendons à tous nos sujets et autres quelconques de quelque état et condition qu'ils soient, sous peine de confiscation de leurs marchandises, sans expresse permission de nous expédiée. (Ord. de François I[er], du 20 novembre 1539.)

[1. Les départemens frontières de France, partagés en trois classes

(1) Cela est ainsi réglé par les ord. V. l'ord. du 19 fév. 1566, art. 12.

pour l'exportation des grains, en vertu de la loi du 2 décembre 1814, sont divisés en quatre classes, conformément au tableau ci-annexé. — 2. L'exportation des grains, farines et légumes, sera suspendue dans chaque classe, lorsque les blés-fromens indigènes y auront dépassé de deux francs le prix fixé par l'article suivant comme limite pour l'importation. — 3. Lorsque le prix des blés-fromens indigènes sera descendu au-dessous de vingt-quatre francs (l'hectolitre) dans les départemens de première classe, de vingt-deux francs dans la seconde classe, de vingt francs dans la troisième et de dix-huit francs dans la quatrième, toute introduction de blés étrangers pour la consommation nationale sera prohibée dans lesdits départemens.—4. Le droit supplémentaire imposé par l'art. 2 de la loi du 16 juillet 1819 sur les blés étrangers importés en France, sera perçu lorsque le prix des fromens indigènes sera descendu dans la première classe à 26 francs, dans la seconde classe à 24 francs, dans la troisième classe à 22 francs et dans la quatrième classe à 20 francs. (Loi, 16 juillet 1821.)]

8. Pour prévenir la cherté que pourraient causer ceux qui se rendroient les maîtres des grains par des monopoles, c'est-à-dire, en achetant une grande quantité pour les vendre seuls et les renchérir, les lois ont établi de grandes peines contre ceux qui commettent ce crime, comme il sera expliqué en son lieu (1). (p. 176.)

[1. La circulation des grains et farines sera protégée dans tous les départemens de notre empire, mandons à toutes les autorités civiles et militaires d'y tenir la main, et à tous les officiers de police et de justice de réprimer toutes les oppositions, de les constater, et d'en poursuivre ou faire poursuivre les auteurs devant nos cours et tribunaux. — 2. Tout individu, commerçant, commissionnaire ou autre, qui fera des achats de grains et farines au marché pour en approvisionner les départemens qui auraient des besoins, sera tenu de le faire publiquement, et après en avoir fait la déclaration au préfet ou au sous-préfet.

3. Il est défendu à tous nos sujets, de quelque qualité et condition qu'ils soient, de faire aucun achat ou approvisionnement de grains ou farine pour les garder, emmagasiner et en faire un objet de spéculation (2). Décret, 4 mai 1812.)]

9. Il faut distinguer des monopoles, une autre cause de la cherté, qui vient d'un complot entre ceux par les mains de qui doit passer une denrée ou autre marchandise, pour la mettre en usage; et qui, étant dans l'ordre de la police les seuls de qui on

(1) L. un. C. de monopol. V. l'art. 10 de la sect. 1 du tit. 15 de premier liv.

(2) Les souverains ont, dans tous les temps, donné une attention particulière au commerce des blés; il y a sur cette matière des capitulaires de Charlemagne et des ordonnances de Louis XI, de François I, de Charles IX, de Henri III, etc. V. la déclaration du 25 mai 1763, renouvelée par l'arrêt du 23 décembre 1770; l'arrêt du 13 septembre 1774, revêtu de lettre-patente du 2 nov. suivant; la déclaration du 5 février 1776, qui accorde la faculté de faire le commerce des grains à quiconque veut s'y livrer, maintenue par les décrets de l'assemblée constituante sur la liberté du commerce et de la circulation des grains dans l'intérieur de l'état, des 29 août, 18 septembre et 3 octobre 1789, 2 juin et 15 septembre 1790, et 26 septembre 1791, et d'autres dispositions législatives postérieures.

peut l'acheter, conviennent entre eux de la renchérir. Ainsi, c'est de certains marchands ou artisans qu'on achète les choses les plus nécessaires, qu'on ne peut consommer qu'après le travail qui en donne l'usage, comme le pain, et quelques-autres choses semblables, qu'ils renchérissent souvent, quoique les choses qu'ils mettent en usage ne soient pas renchéries à proportion du prix qu'ils y mettent. Et il y a aussi de ces marchands et artisans qui font des amas de grains et autres marchandises par la même vue de les renchérir; c'est à ces abus, qu'on peut mettre au nombre des crimes, qu'il a été pourvu par les lois, pour les réprimer, et tenir ces sortes de choses à leur juste prix (1).

[En conséquence, tous individus ayant en magasin des grains et farines seront tenus, 1° de déclarer aux préfets ou sous-préfets les quantités par eux possédées, et les lieux où elles sont déposées; 2° de conduire dans les halles et marchés qui leur seront indiqués par lesdits préfets ou sous-préfets, les quantités nécessaires pour les tenir suffisamment approvisionnés. — 5. Tout fermier, cultivateur ou propriétaire ayant des grains sera tenu de faire les mêmes déclarations, et de se soumettre également à assurer l'approvisionnement des marchés, lorsqu'il en sera requis. — 6. Les fermiers qui ont stipulé leur prix de ferme payable en nature pourront en faire les déclarations et justifications par la représentation de leurs baux. En ce cas, sur la quantité qu'il seront tenus d'apporter aux marchés pour les approvisionnemens, une quote-part proportionnelle sera pour le compte des bailleurs, et le fermier leur en tiendra compte en argent, sur le pied du marché où il aura vendu et d'après la mercuriale. — 7. Les propriétaires qui reçoivent des prestations ou prix de fermes en grains pourront obliger leurs fermiers habitant les mêmes communes, de conduire les grains au marché, moyennant une juste indemnité, s'il n'y sont tenus par leurs baux.

8. Tous les grains et farines seront portés aux marchés qui sont ou seront établis à cet effet. Il est défendu d'en vendre ou acheter ailleurs que dans lesdits marchés.

9. Les habitans et boulangers pourront seuls acheter des grains pendant la première heure, pour leur consommation. — Les commissionnaires et commerçans qui se présenteraient au marché, après s'être conformés aux dispositions de l'art. 2 du présent décret, ne pourront acheter qu'après la première heure. (Décret, 4 mai 1812.)]

10. Les mêmes causes qui ont rendu nécessaires les réglemens pour réprimer les crimes et les abus dont il a été parlé dans les deux articles précédens, ont obligé à ôter la liberté du commerce aux personnes à qui leur qualité, ou l'autorité de leurs charges, ou la nature de leurs fonctions, seraient des moyens de commettre dans leurs commerces deux injustices également criminelles et contraires au bien public; l'une d'acheter moins qu'au juste prix, et l'autre de vendre à un trop haut prix; et c'est à quoi les lois ont pourvu, défendant aux gentilshommes et aux officiers,

(1) L. unic. C. de monop.

les commerces des denrées et des marchandises pour les acheter et pour les revendre (1).

11. Si la cherté arrive par une stérilité générale dans un état, ou que même elle soit commune aux états voisins, et que des guerres ou autres obstacles privent du secours des blés étrangers, il n'est plus temps d'y pourvoir, lorsqu'on n'en a que pour le présent ou pour peu de temps. Et comme cette disette arrive quelquefois, quoique rarement, il semblerait être du bien public de pourvoir par quelque police à de tels inconvéniens, comme en retranchant, chaque année, des grains qui ne peuvent se consommer dans un état, une certaine quantité selon l'abondance, ou en faisant venir d'ailleurs pour en avoir en réserve dans des greniers publics, ainsi qu'il y serait pourvu par un soin digne de l'application des premiers ministres (2).

TITRE VIII.

De la police pour l'usage des mers, des fleuves, des rivières, des ports, des ponts, des rues, des places publiques, des grands chemins, et autres lieux publics, et de ce qui regarde les eaux et forêts, la chasse et la pêche.

Après avoir expliqué dans les titres précédens ce qui regarde l'ordre général du gouvernement, on expliquera dans celui-ci la police générale de certaines choses qui sont d'un usage commun à cette société, et qu'il faut distinguer de celles que chaque personne peut consommer pour son usage particulier.

Pour distinguer ces sortes de choses de toutes les autres, et bien entendre la police de leur usage, il faut premièrement remarquer qu'il n'y a rien dans tout l'univers que Dieu n'ait créé pour l'homme, et que tout y est proportionné à sa nature et à ses besoins. De sorte qu'on voit dans la structure de l'univers, et dans l'ordre et la beauté de tout ce que renferment la terre et les cieux, la dignité de l'homme pour qui toutes ces choses ont été faites, et le rapport de tout ce grand appareil à son usage et à ses besoins (3). Et dans cette multitude infinie de choses de toute nature, qui nous environnent dans cet univers, il faut en distinguer deux différentes sortes, et deux différentes manières de l'usage que Dieu nous en donne. La première de ces deux sortes de choses est de celles qui sont d'une telle nécessité, qu'aucun ne saurait vivre sans en avoir un usage libre et continuel, telles que sont l'air et la lumière; et c'est à cause de cette nécessité, que l'air environne toute la terre qui est l'habitation

(1) L. 3. C. de commerc. et mercat. V. l'art. 14 de la sect. 2 du tit. 11, et l'art. 9 de la sect. 1 du tit. 12. (2) Genes. 41. v. 29 et seq. L. 1. C. de cond. in publ. horr. L. 2. C. eod. (3) Deuter. 4. 19. Ps. 8. 7. Gen. 1. 26. Hebr. 2. 7. V. le traité des lois, chap. 1, n. 3.

des hommes, et qu'il est pénétré de la lumière qui vient des cieux; de sorte qu'on ne peut priver personne de l'usage de l'air et de la lumière, s'il n'est condamné à perdre la vie. Et pour la manière de cet usage, comme il est d'une nécessité continuelle, il est aussi d'une facilité qui ne demande aucune industrie ni aucun travail; et chacun en a le sien indépendamment de la volonté de toutes autres. Ainsi, la police n'a rien à régler, elle peut seulement prendre les précautions pour tenir l'air pur, le soin de défendre qu'on ne mette et n'expose rien dans les lieux publics qui puisse l'infecter, et le rendre mal-sain.

La seconde sorte de choses est de celles qui sont nécessaires aux hommes pour la nourriture, le vêtement, l'habitation, et pour toute autre sorte de divers besoins; ce qui comprend la terre, les eaux, et tout ce qu'elles portent et produisent, grains, fruits, plantes, animaux, métaux, minéraux, et toute autre chose. Et, pour la manière d'user de toutes ces choses, elle est distinguée de celle de l'usage de l'air et la lumière, en ce que toutes ces autres choses ne viennent à notre usage que par quelque travail et quelque industrie, soit pour les avoir, ou pour les mettre à l'usage qu'on en doit faire.

C'est pour cet usage de cette seconde espèce de choses, que, comme elles sont toutes nécessaires dans la société des hommes, et qu'ils ne peuvent les avoir et les mettre en usage que par des voies qui demandent de différentes liaisons et communications entre eux, non-seulement d'un lieu à un autre, mais de tout pays à tout autre, et entre les nations les plus éloignées, Dieu a pourvu par l'ordre de la nature, et les hommes par la police, à faciliter ces communications. Ainsi, c'est par la nature qu'un des usages que Dieu a donnés aux mers, aux fleuves et aux rivières, est celui d'ouvrir des voies qui communiquent à tous les pays du monde par les navigations. Et c'est par la police, qu'on a fait des villes, et d'autres lieux où les hommes s'assemblent et se communiquent par l'usage des rues, des places publiques et des autres lieux propres à cet usage, et que ceux de chaque ville, de chaque province, de chaque nation, peuvent communiquer à tous autres de tout pays, par les grands chemins. Ainsi, pour toutes ces communications par terre et par eau, on a eu besoin des règles qu'on a établies par cette police; et ce sont ces règles qui feront une partie de la matière de ce titre. Pour les autres règles de ce même titre, il faut y remarquer qu'outre cet usage des mers et des rivières, pour la communication des hommes, elles en ont un autre qui est aussi commun naturellement à tous les hommes, qui est celui de la pêche. La surface de la terre donne aussi naturellement aux hommes l'usage des chasses; surtout dans les bois et les forêts, qui ont de plus un autre usage, bien plus important pour le bien commun de la société, par la grande

utilité que le public tire de l'usage des bois pour la fabrication des maisons et des vaisseaux, pour les machines de guerre, pour l'artillerie, pour les ponts, pour la construction des édifices publics, églises, palais et autres. C'est à cause de ces usages, que les ordonnances ont établi une police, non-seulement sur les forêts du Roi, et sur celles des églises et de toutes les communautés, mais aussi sur celles qui appartiennent aux particuliers; afin qu'elles soient conservées pour ces usages, selon le besoin. Et pour ce qui regarde l'usage de la chasse et de la pêche, dont la liberté était plus grande par le droit romain que par le nôtre (1), comme cette liberté donnée à toutes personnes indistinctement aurait plusieurs inconvéniens, soit de détourner les personnes de leurs occupations, et entretenir la fainéantise, ou de donner des occasions de querelles entre ceux qui chasseraient ou pêcheraient aux mêmes endroits, ou à cause du dommage que causerait au public une chasse et une pêche en de certaines saisons, ou avec de certains outils et de certaines manières, qui dépeupleraient les bêtes de chasse et les poissons, il a été juste d'y pourvoir; et notre police a mis des bornes à cette liberté par plusieurs ordonnances, qui règlent à qui la chasse et la pêche sont permises, qui en défendent l'usage, ou en de certaines manières, ou en de certaines saisons, et pourvoient au détail de cette matière.

On voit assez, par ces remarques, quelles sont les matières dont on doit traiter dans ce titre; quelque lecteur pourra penser que, comme on y a parlé de la police des forêts, à cause de l'usage des bois qui en proviennent, on aurait dû aussi y parler des mines. Mais l'usage des mines ne demande pas une police qui se rapporte à la matière de ce titre; et on a mis ce qui regarde les mines en un autre lieu, par une autre vue, de même que ce qui regarde les monnaies.

Il ne reste que de faire souvenir le lecteur, qu'en ces matières comme en plusieurs autres, il faut distinguer, ainsi qu'on l'a dit dans la préface, deux sortes de règles; l'une de celles qui ne sont que des règles arbitraires, dont il y a un ample détail dans les ordonnances, et qui font des réglemens particuliers; et l'autre des règles générales, qui se réduisent à un moindre nombre et qui sont du droit naturel, et contiennent les principes de toutes les autres. C'est à celles-ci qu'on doit se restreindre, et en composer ce titre, soit qu'elles se trouvent dans les ordonnances, ou qu'elles n'y soient pas comprises; et on le divisera en deux sections. La première, des diverses sortes de choses qui servent à des usages publics, et la seconde, des règles de la police de ces sortes de choses.

(1) L. 1, § 7, in f. ff. de injur. § 2, inst. de rer. divis. L. 1, § 1, ff. de acq. rer. dom. § 12, inst. de rer. divis. L. 1, § 1, ff. de acq. vel amitt. possess. V. l. 3, et l. 55, ff. de acq. rer. dom. L. 2, § 9, ff. ne quid. in loc. public. L. 13, § 7, ff. de injur. et fam.

SECTION PREMIÈRE.

Des diverses sortes de choses qui servent à des usages publics.

1. Il y a deux sortes de choses destinées aux usages communs de la société des hommes et dont chacun peut user librement. La première, de celles qui sont telles par la nature; ainsi les rivières, les fleuves, les mers, les rivages sont à l'usage commun de tous (1). (C. civ. 538, 540, 541, 542.) La seconde, de celles qui sont telles, qu'encore que l'usage en soit naturellement nécessaire dans la société, soit pour le spirituel, comme les églises et les cimetières, ou pour le temporel, comme les rues, les grands chemins, les places publiques, les palais où se rend la justice, les colléges, les maisons de ville, et autres lieux publics; l'usage n'en est pas donné aux hommes par la nature, mais c'est la police qui choisit et destine les lieux qui doivent servir au public pour tous ces différens usages (2). (V. t. I. p. 114, 115.)

2. De toutes ces choses destinées à l'usage commun des hommes, soit par la nature ou par la police, il n'y en a point dont l'usage ait plus d'étendue et soit plus universel que celui des mers, qui sont naturellement communes à tout l'univers. Et c'est par cette raison que de l'usage des mers ouvertes à toutes les nations du monde, les hommes ont pris les occasions de s'y rendre maîtres, et d'y entreprendre les uns sur les autres. Lors que ces entreprises sont d'une nation sur une autre, il n'y a que les guerres qui décident leurs différends; et pour ce qui se passe d'entreprises sur la mer entre sujets d'un même état, ou d'entreprises sur les droits du prince, il y a été pourvu par des lois, dont il sera parlé dans la seconde section.

3. Cet usage commun de la mer à toutes les nations du monde, est une suite toute naturelle de l'ordre divin, qui, ayant rendu nécessaire aux hommes l'usage des eaux, les leur distribue par les pluies, par les sources, par les ruisseaux, par les rivières et par les fleuves, dont le cours continuel demande une décharge proportionnée à leur abondance. C'est pour recevoir toutes ces eaux qu'il a fait la mer, dont la vaste étendue les reçoit de tous les pays (3); et cette décharge qui leur est commune, est en même temps une voie ouverte pour la communication de chacun aux autres; et il a de plus donné à la mer la fécondité des poissons, et de plusieurs choses dont l'usage convient à tous les pays (4). On expliquera dans la section 2, la police de ces différens usages de mers.

4. On peut mettre au rang des mers de certains lacs, d'une

(1) § 1, inst. de rer. div. V. l. 2, § 1, ff. eod. L. 13, § 7, ff. de injur. et fam.
(2) § 6, inst. de rer. divis. (3) Eccle. 1. 7. (4) Ps. 103. 25.

étendue qui répond à plusieurs provinces, et qui reçoivent même des fleuves, et on donne aussi à quelques-uns de ces lacs le nom de mers, telle qu'est la mer Caspienne. (On donne également le nom de mers : *mare Tiberiadis*, Joan. 6. 1.)

5. La nature des eaux qui rend public et commun à tous l'usage des mers, rend aussi commun et public l'usage des fleuves et des rivières, de la manière qu'on expliquera dans la section 2 (1).

6. L'usage des mers pour la navigation a rendu nécessaire l'usage des ports, qui sont des lieux propres à la retraite des vaisseaux, dont l'abord soit facile pour charger et décharger, et où ils soient en sûreté contre les orages. Il y a aussi des ports aux rivières (2).

7. Les fleuves, les rivières et les ruisseaux ont rendu nécessaire l'usage des ponts pour les traverser; ainsi les ponts sont du nombre des choses destinées à l'usage public (3). (P. 437 : Il n'en est pas de même d'un pont qu'un particulier ferait construire sur un ruisseau, pour son usage journalier, et où le public n'aurait aucun accès. V. l'art. 11 de la sect. suiv.)

8. La nécessité des communications des hommes entre eux, et du transport des choses d'un lieu à un autre, a rendu nécessaire l'usage des rues dans les villes et autres lieux, et des grands chemins d'un lieu à un autre. Ainsi, les rues et les grands chemins sont des lieux publics, à l'usage libre de toutes personnes indistinctement (4). (C. civ. 538.)

9. L'usage des foires et des marchés, et celui d'autres commodités pour assembler des personnes pour d'autres besoins, a fait l'usage des places publiques, des halles et autres lieux, qui, comme les palais, les colléges, les maisons de ville, sont des lieux publics (5).

[Les propriétaires des halles ne sont pas dépossédés de plein droit, seulement ils peuvent être contraints à céder les halles aux communes, sauf une indemnité préalable (6). — Les contestations sur la propriété du sol d'une halle, et même sur la quotité de l'indemnité due au propriétaire dépossédé sont de la compétence des tribunaux; ce n'est pas aux conseils de préfecture et encore moins au préfet à en connaître (7). — Une commune qui, moyennant indemnité, a renoncé à s'emparer d'une halle, n'est point définitivement privée de son droit tant que le traité n'a été approuvé que provisoirement par le ministre de l'intérieur (8).]

10. Quoique les forêts ne soient pas d'un usage commun et public, comme les mers, les fleuves et les autres choses dont on

(1) § 2, inst. de rer. divis. L. 5. in prin. ff. de rer. div. et qual. L. 4, § 1, ff. eod. L. 1, § 4, ff. de flum. L. 3, in prin. eod. V. l. 1, § 3, eod. (2) L. 3, ff. de flum. (3) L. ult. ff. de flumin. (4) L. 1, ff. de loc. et itin. publ. L. 2, § 3, in prin. ne quid in loc. publ. L. 2, § 2, eod. (5) L. 6, § 1, ff. de rer. divis. (6) Décret, 26 mars 1814. (7) Ord., 9 juillet 1820. (8) Ord., 22 fév. 1821.

vient de parler dans les articles précédens; la nécessité des divers usages des bois a obligé d'y établir une police, comme il sera dit dans l'article 20 de la sect. suivante.

11. La chasse et la pêche ayant leur usage et leur étendue, non-seulement sur les fonds propres à quelques personnes, mais en général sur la terre et sur les eaux, on les considère comme étant d'un usage public, et elles ont aussi ce rapport au public, qu'il profite de ce qui provient de l'un et de l'autre. Ainsi, la police y a établi aussi ses règles. (V. les art. 3, 10 et 21 de la sect. suiv.)

12. Tous ces différens usages que tire le public de ces diverses sortes de choses, ont leur police par les règles qui seront expliquées dans la section qui suit.

SECTION II.

Des règles de la police pour les choses qui servent à des usages publics.

1. Quoique l'usage des mers soit commun à tous, ainsi qu'il a été dit dans les articles 2 et 3 de la section précédente, la liberté de cet usage doit avoir ses bornes, pour prévenir les inconvéniens qui arriveraient, si chacun usant comme il entendrait, soit de la navigation ou de la pêche, l'usage des uns nuisait à celui des autres; ou qu'il y eût même des entreprises contre les droits du prince. Et c'est à quoi il a été pourvu par les ordonnances (1).

2. Pour la navigation, comme il pourrait arriver sur mer, ainsi que sur terre, que des gens s'attroupassent pour quelque mauvais dessein, et que sous prétexte ou de commerce, ou de service du prince contre les ennemis de l'état, ils équipassent des vaisseaux pour quelque entreprise qui pourrait nuire à l'état, ou aux alliés, il n'est pas permis d'équiper des vaisseaux de guerre ou marchands, soit en paix ou en guerre, et partir pour de longs voyages, sans la connaissance et le congé des officiers de mer (2).

[1. Le chef des classes, dans chacun des principaux ports, sera chargé de la délivrance des congés, passe-ports, et même de celle de commissions en guerre, dans le cas et de la manière qui auront été déterminés; et, quant aux actes de propriété de navires, ils seront enregistrés au greffe des tribunaux de commerce, lesquels tribunaux seront en outre chargés de veiller à ce que les navigateurs n'éprouvent ni retard, ni difficultés, et ne soient obligés de payer autres ni plus grands droits que ceux qui seraient établis, sous quelque dénomination que ce soit. (Décret, 9-13 août 1793, tit. 2.)

(1) § 2, inst. de rer. divis. L. 2, § 9, ff. ne quid in loco publ. (2) V. l'ord. de François I, du mois de juillet 1517, art. 22.

1. Dans les villes maritimes où il y a des tribunaux de commerce, il sera nommé des capitaines et lieutenans de port, pour veiller à la liberté et sûreté des ports et rades de commerce, et de leur navigation, à la police sur les quais et chantiers des mêmes ports, au lestage et délestage, à l'enlèvement des cadavres, et à l'exécution des lois de police des pêches et du service des pilotes. (Décret, 9-13 août 1791, tit. 3.)

1. Trois mois après la présente ordonnance (1681), il sera fait par le lieutenant de l'amirauté, à la diligence de notre procureur en chaque siège (ces agens sont remplacés par des commissaires de marine), une liste des pêcheurs allant à la mer, de l'âge de 18 ans et au-dessus, demeurant dans l'étendue de leur ressort; dans laquelle seront spécifiés le nom, l'âge et la demeure de chaque pêcheur, et la qualité de la pêche dont il se mêle.

3. Chaque maître de bateaux pêcheurs sera tenu, sous peine de 10 liv. d'amende, de mettre au greffe de l'amirauté, en prenant congé, une liste de ceux qui composent son équipage, contenant leurs nom, âge et demeure. — 4. Les pêcheurs de chaque port ou commune où il y aura huit maîtres et au-dessus, éliront annuellement un d'entre eux pour garde juré de leur communauté, lequel prêtera serment devant les officiers de l'amirauté, fera journellement visite des filets et rapport aux officiers des abus et contraventions à la présente ordonnance, à peine d'amende arbitraire.

6. Dans les lieux où il y a des prud'hommes, les pêcheurs s'assembleront annuellement pour les élire pardevant les officiers de l'amirauté, recevront le serment de ceux qui seront nommés, et entendront sans frais les comptes des deniers de la communauté. (Ord., 1681, tit. 8. Les dispositions de cette ordonnance, pleine de sagesse et de sens, méritaient d'être consignées dans cet ouvrage.)]

3. Pour les pêches sur la mer, il a été nécessaire d'en régler l'usage, soit par le droit et la liberté de la pêche, ou par les différentes manières de pêcher; et c'est à quoi il a été pourvu par les ordonnances qui ont déclaré illicites de certaines manières de pêches (1).

[1. Déclarons la pêche de la mer libre et commune à tous nos sujets, auxquels nous permettons de la faire, tant en pleine mer que sur les grèves, avec les filets et engins permis par la présente ordonnance. — 2. Nos sujets qui iront faire la pêche des morues, harengs et maquereaux sur les côtes d'Irlande, d'Ecosse, d'Angleterre et d'Amérique, et sur le banc de Terre-Neuve, et généralement dans toutes les mers où elle se peut faire, seront tenus de prendre un congé de l'amiral pour chaque voyage.

3. Et quant à nos sujets qui font la pêche du poisson frais, avec bateaux portant mât, voiles et gouvernail, ils seront seulement tenus de prendre un congé chaque année, sans qu'ils soient obligés de faire aucun rapport à leur retour, si ce n'est qu'ils aient trouvé quelque débris, vu quelque flotte ou fait quelque rencontre considérable à la mer, dont ils feront leur déclaration aux officiers de l'amirauté, qu'ils recevront sans aucun frais. (Ord., 1681, liv. 5, tit. 1.)]

(1) V. l'ord. de mars 1584, art. 81, 82, 83.

4. Comme il arrive souvent sur mer des naufrages, et que les choses perdues viennent sur les bords, et tombent entre les mains de ceux qui les trouvent, les lois ont réglé un temps aux maîtres pour les recouvrer, et s'ils ne paraissent dans ce temps, le prince y a ses droits, comme sur les autres espèces de biens vacans, et les officiers de mer, et ceux qui les ont trouvées y ont aussi les leurs, ainsi qu'il est réglé par les ordonnances (1).

[5. Dans tous les cas de débris et de naufrage, il en sera donné avis de suite au chef des classes le plus prochain et au juge de paix du canton, qui, avec le greffier du tribunal de paix, seront tenus de se transporter sur les lieux, et d'y pourvoir au sauvement des navires et effets, dont ils rapporteront état et procès-verbal. — 6. Le juge de paix pourra faire vendre de suite, sur la requisition du chef des classes, les effets qui ne seront pas susceptibles d'être conservés; s'il ne se présente point de réclamations dans le mois, en présence du même chef, il procédera à la vente des marchandises les plus périssables; et, sur les deniers en provenant, seront payés les salaires des ouvriers. (Décret, 9-13 août 1791. V. ce décret.)

1. Tout individu qui sera témoin d'un naufrage ou de l'échouement d'un bâtiment sur les côtes, en informera sur-le-champ le maire le plus voisin des lieux. — 2. Le fonctionnaire public averti de l'événement par cette voie ou par toute autre, en donnera sur-le-champ connaissance au juge de paix, à l'administration municipale, à l'agent maritime et autres autorités civiles et militaires. (Arrêté, 17 thermidor an 7. V. cet arrêté. V. aussi l'arrêté du 17 floréal an 9.)]

5. Il y a aussi plusieurs autres règles qui regardent l'usage des mers, la police des vaisseaux, les droits et les fonctions de ceux qui y sont préposés, la punition des crimes qui s'y commettent, et toutes ces matières font un ample détail réglé par les ordonnances. (V. les notes appliquées aux art. précédens.)

6. La police des ports fait une partie de celle des mers, et il a été pourvu par les ordonnances à ce que les ports soient entretenus, et qu'on y fasse les réparations nécessaires pour les mettre dans le bon état où ils doivent être. (V. l'ord. d'octobre 1508, art. 18.)

[1. Les ouvrages et établissemens maritimes des ports et rades de Brest, Lorient, Rochefort et Toulon; les travaux de la rade de Cherbourg, les travaux du port de Boulogne, l'entretien des places, fanaux, balises placés sur les côtes, feront seuls partie des attributions du ministère de la marine. — 2. Tous les travaux des ports du commerce seront dans les attributions du ministère de l'intérieur, et continueront à être dirigés par des ingénieurs des ponts et chaussées. (Arrêté, 22 prairial an 10. V. la loi du 15-20 septembre 1792.)]

7. La police des rivières consiste en ce qui regarde la pêche et la navigation sur celles qui sont, ou qui peuvent être rendues navigables par quelques travaux. Et il importe au public de les

(1) Ord. de 1584, art. 20. L. 2. C. de nauf.

rendre telles, autant qu'il se peut, soit que le prince veuille en faire lui-même la dépense, ou la permettre à ceux qui voudraient l'entreprendre, leur accordant les droits et les priviléges que ce service pourrait mériter.

[Aucun pont, aucune chaussée permanente, aucune écluse ou usine, aucun batardeau, moulin, digue ou autre obstacle au libre cours des eaux dans les rivières navigables ou flottables, dans les canaux d'irrigation ou de desséchement généraux, ne peut être établi sans la permission préalable du préfet, qui ne peut l'accorder que de l'autorisation expresse du gouvernement, et toujours sous la condition qu'il ne pourra jamais être réclamé d'indemnité de la part des cessionnaires, à raison des dispositions que le gouvernement jugerait à propos de faire sur les rivières navigables ou flottables pour l'avantage de la navigation, du commerce et de l'industrie (1).]

8. Pour l'usage de la navigation sur les rivières, il est de la police de défendre et punir toutes entreprises qui pourraient l'empêcher ou rendre incommode, soit par des bâtimens, pêcheries, pieux, vannes et autres empêchemens, ou détournant de l'eau du cours des rivières, ou autrement. Et il est aussi défendu de jeter dans les rivières des ordures, des immondices et autres choses qui pourraient nuire à la navigation, ou causer d'autres incommodités (2).

[Tit. 37, art. 42. Nul, soit propriétaire ou engagiste, ne pourra faire moulins, batardeaux, écluses, gords, pertuis, murs, plants d'arbres, amas de pierres, de terre et de fascines, ni autres édifices ou empêchemens nuisibles au cours de l'eau, dans les fleuves et rivières navigables et flottables, ni même y jeter aucunes ordures, immondices, ou les amasser sur les quais et rivages, à peine d'amende arbitraire. (Ord., 1669.)]

9. Cette même utilité de la navigation des rivières demande l'usage libre de leurs bords; de sorte que dans la largeur et l'étendue nécessaire pour les passages et le trait des chevaux tirant les bateaux, il n'y ait ni arbres plantés, ni autres obstacles (3). (C. civ. 650, 556, 538.)

[1. Les dispositions de l'art. 7 du tit. 28 de l'ordonnance de 1669, sont applicables à toutes les rivières navigables, soit que la navigation y fût établie à cette époque, soit que le gouvernement se soit déterminé depuis, ou se détermine aujourd'hui et à l'avenir, à les rendre navigables. — 2. En conséquence, les propriétaires riverains, en quelque temps que la navigation ait été ou soit établie, sont tenus de

(1) Loi du 6 octobre 1791; arrêté du 19 ventose an 6; du 17 prairial an 9; du 13 vendémiaire an 12; décrets, 31 vendémiaire an 12, 12 mars 1811; ord., 2 déc. 1819, 27 déc. 1820, 15 mars 1826. Ce qui concerne la matière de cet art. a été puisé dans l'ord. de 1669, tit. 37, art. 42. (2) L. 1, ff. de fluminibus. L. 10, § 2, ff. de aqu. et aq. L. 1, § 15, ff. de flum. L. 2, eod. V. les ord. de 1415, art. 1, 3, 4 et 5; mai 1520, art. 20; du 9 oct. 1570; déc. 1577; janv. 1583, art. 18. (3) L. 3, ff. de fluminibus. L. 1, in prin. ff. ut in flum. publ. L. 4, ff. de divis. rer. L. 5, ff. de rer. divis. V. les ord. de 1415, art. 2; de mai 1520, art. 3.

laisser le passage pour le chemin de hallage. — 3. Il sera payé aux riverains des fleuves ou rivières où la navigation n'existait pas et où elle s'établira, une indemnité proportionnée aux dommages qu'ils éprouveront, et cette indemnité sera évaluée conformément aux dispositions de la loi du 16 septembre 1807. — 4. L'administration pourra, lorsque le service n'en souffrira pas, restreindre la largeur des chemins de hallage, notamment quand il y aura antérieurement des clôtures en haies vives, murailles ou travaux d'art, ou des maisons à détruire. (Décret, 22 janvier 1808.)

L'art. 7, tit. 28 de l'ordonnance de 1669, mentionné dans l'art. 1er du décret qui précède, porte : « Les propriétaires des héritages aboutissant aux rivières navigables, laisseront le long des bords 24 pieds (7 mètres 80 centimètres) au moins de place en largeur pour le chemin loyal et trait de chevaux, sans qu'ils puissent planter arbres, ni tenir clôture plus près de 30 pieds (9 mètres 75 centimètres) du côté que les bateaux se tirent, et 10 pieds (3 mètres 25 centimètres) de l'autre bord, à peine de 500 livres d'amende, confiscation des arbres, et d'être, les contrevenans, contraints à réparer et remettre les choses en état à leurs frais. » — Et sans préjudice des dommages qu'ils peuvent avoir occasionnés par leurs entreprises. (Arrêté, 13 nivose an 5.)]

10. Pour les pêches, la police a pourvu à les régler, de sorte qu'on ne pêche ni en tout temps, ni avec toute sorte de filets et outils indistinctement, pour ne pas dépeupler les rivières de petits poissons; mais qu'on y observe les réglemens pour les temps et les manières de faire la pêche (1).

[5. Il est défendu, en tout temps, de pêcher avant le lever et après le coucher du soleil, sinon aux arches des ponts, aux moulins et aux gords où se tendent des diédeaux, auxquels on peut pêcher la nuit. — 6. On ne peut pêcher dans les temps de frai : de la truite où elle abonde sur les autres poissons, depuis le 1er février jusqu'au 15 mars. — Et de tous autres, depuis le 1er avril jusqu'au 1er juin, à peine de 20 fr. d'amende et d'un mois de prison, et du double en cas de récidive. — 7. Est exceptée de l'art. 6, la pêche aux saumons, aloses et lemproies. — 8. On ne peut mettre des bires ou nasses d'osier à bout des diédeaux pendant les temps de frai, à peine de 20 fr. d'amende. — 9. On peut y mettre des chausses ou sacs du moule de quatre centimètres en carré (18 lignes), et non autrement, à peine de 20 fr. d'amende et de confiscation. Les bires, ou nasses d'osier, doivent avoir les verges éloignées les unes des autres de 27 millimètres (12 lignes). — 10. Il est défendu de se servir de giles, tramail, furet, éprevier, chaton et sabre, et d'aller au barandage et mettre des bacs en rivière, à peine de 100 fr. d'amende pour la première fois. — 11. Il est aussi défendu de bouiller avec bouilles ou robats, tant sous les chevrins, racines, saules, osier, terriers et arches, qu'en autres lieux, ou de mettre lignes avec échets et amorces vives, ainsi que de porter chaînes et clairons en batelets, et d'aller à la fare, ou de pêcher dans les nues avec filets, et d'y bouiller pour prendre le poisson et le frai qui a pu y être porté par le débordement des rivières, à peine de 50 fr. d'amende et d'interdiction de pêche pendant trois ans,

(1) V. les ord. de 1291, de 1326, art. 4, 8, 9, de 1402, art. 73 et 74, de mars 1515, art. 90 et 91, d'août 1545, art. 9.

et de 3,000 fr. d'amende contre ceux qui auraient donné la permission.
12. On doit rejeter à l'eau les truites, carpes, barbeaux, brêmes et mouniers ayant moins de six pouces entre l'œil et la queue. — Les tanches, perches et gardons qui en ont moins de cinq, à peine de 100 fr. d'amende et de confiscation. — 14. Il est défendu de jeter dans les rivières aucune chaux, noix vomique, coque de levain, momie et autres drogues ou appâts, à peine de punition corporelle. (Ord., 1669. Cette ordonnance fut remise en vigueur par la loi du 12 vendémiaire an 4 et l'arrêté du 28 messidor an 6.)

12. Nul ne pourra pêcher dans les fleuves et rivières navigables, s'il n'est muni d'une licence, ou s'il n'est adjudicataire de la pêche conformément aux articles suivans. — 13. Le gouvernement déterminera les parties de fleuves et rivières où il jugera la pêche susceptible d'être mise en fermes, et il réglera pour les autres les conditions auxquelles seront assujettis les citoyens qui voudront y pêcher moyennant une licence. — 14. Les gords, barrages et autres établissemens fixes de pêche, construits ou à construire, seront pareillement affermés, après qu'il aura été reconnu qu'ils ne nuisent point à la navigation, qu'ils ne peuvent produire aucun attérissement dangereux, et que les propriétés riveraines n'en peuvent souffrir de dommages. — 15. Tout individu qui, n'étant ni fermier de la pêche, ni pourvu d'une licence, pêchera dans les fleuves et rivières navigables, autrement qu'à la ligne flottante, sera condamné, 1° à une amende qui ne pourra être moindre de 50 fr., ni excéder 200 fr.; 2° à la confiscation des filets et engins de pêche; 3° à des dommages-intérêts envers le fermier de la pêche d'une somme égale à l'amende. L'amende sera double en cas de récidive. (Loi, 4 floréal an 10.) — Bien que l'on ne soit pas fermier de la pêche, dès qu'on a une licence, on peut pêcher sur les fleuves et rivières navigables avec une ligne flottante tenue à la main. (Arrêté, 17 nivose an 12 (1).]

11. L'usage des rivières étant au public (2) (C. civ. 538.), personne ne peut y faire de changement qui nuise à cet usage. Ainsi, on ne peut rendre le cours de l'eau ou plus lent ou plus rapide, si ce changement nuisait au public ou à des particuliers (3). (C. civ. 644; p. 457.) Ainsi, celui qui aurait un héritage divisé par le cours de l'eau, ou qui posséderait aux deux bords deux héritages distingués, ne pourrait, pour son usage, faire un pont qui joignît ses deux héritages (4). Ainsi, quoiqu'on puisse détourner de l'eau d'un ruisseau ou d'une rivière pour arroser des prés où autres héritages, ou pour des moulins ou d'autres usages, chacun doit user de cette liberté de sorte qu'il ne nuise point ou à la navigation de la rivière, dont il détournerait l'eau, ou à celle d'une autre que cette eau qui irait s'y joindre rendrait navigable, ou à quelque autre usage public (C. civ. 643.), ou à des voisins qui auraient un semblable besoin et un pareil droit (5). (C. civ.

(1) Les lois sur la pêche sont notamment l'ord. de 1669, tit. 31; l'ord. de la marine, 1681; la loi du 15 avril 1791; l'arrêté du 28 messidor an 6; la loi du 14 floréal an 10. (2) L. 3, ff. de flum. (3) L. 1, ff. ne quid in flum. publ. L. 1, § 3, ff. ne quid in flum. publ. D. l. § 7, in f. (4) L. ult. ff. de flum. (5) L. 1, § 7, in f. ff. ne quid in flum. L. 2, ff. de fluminibus.

645.) Et s'il n'y avait pas assez d'eau pour tous, ou que l'usage qu'en feraient quelques-uns fût nuisible aux autres, il y serait pourvu selon le besoin par les officiers de qui c'est la charge.

12. La police des ponts sur les rivières et sur les ruisseaux regarde les manières de les construire, et le soin de les réparer. Pour la construction des ponts sur des rivières navigables, on doit les proportionner à la commodité du passage, par une largeur suffisante, et les autres dimensions; et à l'usage de la navigation par la largeur et la hauteur des arches, et par leurs ouvertures disposées à recevoir le fil de l'eau, de sorte qu'il traverse en ligne droite le vide des arches. Ainsi, on voit des ponts dont les arches sont trop étroites, ou trop basses pour des bateaux chargés en comble, ou qui reçoivent le fil de l'eau sur le flanc des piles (1).

[1. **Les travaux relatifs à la construction, réparation et entretien des grandes routes, des ponts, des canaux de navigation, des fleuves et rivières navigables, des ports de commerce, des écluses de navigation, de celles de chasse dans les mêmes ports, du desséchement, des digues à la mer, des digues sur les fleuves, les rivières, les torrens, continueront à faire partie des attributions du ministre de l'intérieur, et à être exécutés par les ingénieurs des ponts et chaussées sous la surveillance des préfets. (Décret, 13 fructidor an 13.) — 1. L'administration centrale des ponts et chaussées est dans la main et sous la responsabilité du ministre de l'intérieur. (Loi, 6 août 1791.)**]

13. Pour les réparations des ponts, il y est pourvu par les officiers chargés de ce soin; et les dépenses en sont fournies, ou des deniers du roi pour les ponts qui sont à sa charge, ou de ceux des personnes qui peuvent en être tenus, à cause des droits de péages, ou autres qu'ils ont sur les ponts (2).

[1. **Tous les travaux publics seront faits et entretenus aux frais de l'état, tous les grands chemins, ponts et levées seront faits et entretenus par le trésor public : les chemins vicinaux continueront d'être aux frais des communes respectives, sauf le cas où ils deviendraient route départementale. — 2. Tous les employés à appointemens sur ces travaux seront salariés par le trésor public (royal). (Décret, 16 frimaire an 2.)**]

14. Pour la police des chemins hors les villes, et les autres lieux, il faut distinguer trois différentes sortes de chemins. La première, des grands chemins qui sont à l'usage public, pour aller de tout lieu à tout autre; et ces sortes de chemins aboutissent, ou à d'autres chemins, ou aux portes des villes ou des autres lieux, ou à la mer, ou à des rivières. La seconde, des chemins propres à quelques personnes, pour l'usage de leurs héritages; et ceux-ci aboutissent d'une part à des grands chemins, et de l'autre finissent aux derniers des héritages où ils conduisent (3). La

(1) L. un. ff. de via publ. (2) V. l'ord. d'oct. 1508, art. 18; l'ord. d'Orléans, art. 107, et celle de Blois, art. 282. (3) L. 2, § 22, ff. ne quid in loco publ. vel itin. fiat. D. l. § 23. L. ult. § 1, ff. de loc. et itin. publ.

troisième, est des chemins qui servent pour des servitudes entre voisins, dont l'un a droit de passage dans le fonds de l'autre (1). (C. civ. 637, s. V. la loi du 28 juillet 1824, relative aux chemins vicinaux.)

[1. La première classe comprendra les grandes routes qui traversent la totalité du royaume, ou qui conduisent de la capitale dans les principales villes, ports ou entrepôts de commerce. — La seconde, les routes par lesquelles les provinces et les principales villes du royaume communiquent entre elles, ou qui conduisent de Paris à des villes considérables, mais moins importantes que celles ci-dessus. — La troisième, celles qui ont pour objet la communication entre les villes d'une même province ou de province voisine. — Et la quatrième, les chemins particuliers destinés à la communication des petites villes ou bourgs.

2. Les grandes routes du premier ordre seront désormais ouvertes sur la largeur de 42 pieds (14 mètres). — Les routes du second ordre seront fixées à la largeur de 36 pieds (12 mètres). — Celles du troisième, à 30 pieds (10 mètres). Et à l'égard des chemins particuliers (vicinaux), leur largeur sera de 24 pieds (8 mètres). — 3. Ne seront compris dans les largeurs ci-dessus spécifiées, les fossés ni les empatemens des talus ou glacis.

5. L'art. 3 du tit. 28 de l'ord. des eaux et forêts du mois d'août 1669, qui, pour la sûreté des voyageurs, a prescrit une ouverture de 60 pieds (20 mètres) pour les chemins dirigés à travers les bois, continuera d'être exécuté selon sa forme et teneur. (Arrêté du conseil d'état du 6 février 1776. V. cet arrêté; v. aussi celui de 1720 relatif aux fossés des routes.)

28. Lorsque, par l'ouverture d'une grande route, par la construction d'un pont, un ou plusieurs départemens, un ou plusieurs arrondissemens seront jugés devoir recueillir une amélioration à la valeur de leur territoire, ils seront susceptibles de contribuer aux dépenses des travaux, par voie de centimes additionnels aux contributions; et ce, dans les proportions qui seront déterminées par des lois spéciales. — Ces contributions ne pourront s'élever au-delà de la moitié de la dépense; le gouvernement fournira l'excédant.

29. Lorsqu'il y aura lieu à l'établissement ou au perfectionnement d'une petite navigation, d'un canal de flottage, à l'ouverture ou à l'entretien de grandes routes d'un intérêt local; à la construction ou à l'entretien des ponts sur lesdites routes ou sur des chemins vicinaux, les départemens contribueront dans une proportion; les arrondissemens les plus intéressés, dans une autre; les communes les plus intéressées, d'une manière encore différente; le tout selon les degrés d'utilité respective. — Le gouvernement ne fournira de fonds dans ce cas, que lorsqu'il le jugera convenable; les proportions des diverses contributions seront réglées par des lois spéciales.

30. Lorsque par suite des travaux déja énoncés dans la présente loi, lorsque par l'ouverture de nouvelles rues, par la formation de places nouvelles, par la construction de quais, ou par tous autres travaux publics généraux, départementaux ou communaux, ordonnés ou approuvés par le gouvernement, des propriétés privées auront acquis une notable augmentation de valeur, ces propriétés pourront être chargées

(1) L. 2, § 23, ff. ne quid in loc. pub. vel itin. fiat. L. 2, § 20, ne quid in loc. publ. § 32, eod. § 25, eod. § 26, eod. V. T. h. T.

de payer une indemnité qui pourra s'élever jusqu'à la valeur de la moitié des avantages qu'elles auront acquis : le tout sera réglé par estimation dans les formes déja établies par la présente loi, jugé et homologué par la commission qui aura été nommée à cet effet. (Loi, 16-26 septembre 1807.)]

15. La police des grands chemins consiste à les tenir dans le bon état où ils doivent être pour la commodité du public. Ce qui renferme trois sortes de règles : celles qui regardent la largeur et les autres commodités des chemins, comme le pavé, s'il est nécessaire ; celles qui défendent d'y rien faire jeter ou mettre, qui incommode le passage ; et celles qui obligent aux réparations. Et cette police regarde les officiers du roi qui sont préposés pour cette police, et qui en ordonnent les dépenses, ou sur les deniers du roi, ou sur les particuliers, qui, à cause des droits de péage, ou autres, y sont obligés (1). Et à l'égard des autres chemins à l'usage des particuliers, chacun des intéressés y contribue selon son droit et son intérêt, ou suivant leurs titres et possessions (2).

[1. Les contraventions en matière de grande voirie, telles qu'anticipations, dépôts de fumiers ou d'autres objets, et toutes espèces de détériorations commises sur les grandes routes, sur les arbres qui les bordent, sur les fossés, ouvrages d'art et matériaux destinés à leur entretien, sur les canaux, fleuves et rivières navigables, leurs chemins de hallage, francs bords, fossés et ouvrages d'art, seront constatées, réprimées et poursuivies par voie administrative. — 2. Les contraventions seront constatées concurremment par les maires ou adjoints, les ingénieurs des ponts-et-chaussées, leurs conducteurs, les agens de la navigation, les commissaires de police, et par la gendarmerie : à cet effet, ceux des fontionnaires publics, ci-dessus désignés, qui n'ont pas prêté serment en justice, le prêteront devant le préfet. — 3. Les procès-verbaux sur les contraventions seront adressés au sous-préfet, qui ordonnera, par provision, et sauf le recours au préfet, ce que de droit, pour faire cesser les dommages.

« Les sous-préfets ont le droit de faire exécuter provisoirement leurs ordonnances rendues pour contraventions en matière de grande voirie, sauf le recours au préfet (3). — En matière de grande voirie, les préfets sont compétens pour ordonner toutes mesures qui intéressent la sûreté publique; mais, sauf le cas de péril imminent, les arrêtés des préfets doivent être déférés aux conseils de préfecture (4). — Dès que, par l'effet de l'usage et d'un acte administratif, il y a chemin vicinal ou *voie publique*, tout acte conservatoire pour clôture aurait le caractère d'anticipation sur la voie publique, et deviendrait punissable, aux termes de la loi du 29 floréal an 10 (5). »

4. Il sera statué définitivement en conseil de préfecture : les arrêtés seront exécutés sans visa ni mandement des tribunaux, nonobstant et sauf tout recours; et les individus condamnés seront contraints par l'envoi de garnisaires et saisies de meubles, en vertu desdits arrêtés, qui

(1) V. l'ord. d'Orléans, art. 107, et celle de Blois, art. 282 et 355. (2) L. 6, § 2, ff. si serv. vindic. (3) Décret, 12 nov. 1809. (4) Ord., 2 juillet 1820. (5) Ord., 11 juin 1817.

seront exécutoires et emporteront hypothèque. (Loi, 29 floréal an 10.)

A l'autorité administrative seule appartient le droit de statuer sur les actions en dommages-intérêts pour contravention en matière de grande voirie (1). — C'est à l'autorité administrative, et non aux tribunaux qu'il appartient de connaître toute contravention en matière de grande voirie (2). — C'est à l'administration seule qu'appartient la connaissance des contraventions aux réglemens sur la police du roulage. (V. loi, 29 floréal an 10, relative au poids des voitures.) Les tribunaux de police sont incompétens (3).

C'est à l'autorité administrative, et non aux tribunaux qu'appartient la connaissance des contestations auxquelles donneraient lieu les anticipations ou détériorations sur les canaux, leur chemin de hallage, francs bords et ouvrages d'art dépendant desdits canaux (4).

Toute réclamation relative à l'usage d'un terrain dépendant du port d'une rivière navigable doit être soumise à l'autorité administrative, et non à l'autorité judiciaire (5). — La demande de barrage d'un attérissement est de la compétence de l'autorité judiciaire, lorsqu'elle est subordonnée à la question de propriété de l'attérissement (6).

Les conseils de préfecture sont seuls compétens pour connaître de la question de savoir si le propriétaire riverain d'une rivière navigable peut s'opposer à ce que, dans l'intérêt d'un tiers, il soit formé un port fixe le long du chemin de hallage (7). — Un chemin de hallage établi sur une rivière flottable est une dépendance du domaine public (V. C. civ. 538.), comme si la rivière était navigable. En conséquence, toute contravention aux réglemens relatifs aux chemins de hallage d'une rivière flottable doit être soumise aux conseils de préfecture (8). — Est passible d'amende, l'adjudicataire d'un gravier, qui n'étant autorisé à faire, dans l'objet vendu, que des ouvrages défensifs, a exécuté sans autorisation des ouvrages offensifs (9). — C'est à la justice administrative contentieuse de punir d'une amende des particuliers qui endommagent des arbres bordant les grandes routes (10).

1. Les chemins reconnus, par un arrêté du préfet sur une délibération du conseil municipal, pour être nécessaires à la communication des communes, sont à la charge de celles sur le territoire desquelles ils sont établis, sauf le cas prévu par l'art. 9 ci-après. — 2. Lorsque les revenus des communes ne suffisent point aux dépenses ordinaires de ces chemins, il y est pourvu par des prestations en argent ou en nature, au choix des contribuables. — 3. Tout habitant, chef de famille ou d'établissement, à titre de propriétaire, de régisseur, de fermier ou de colon partiaire, qui est porté sur l'un des rôles des contributions directes, peut être tenu pour chaque année, 1° à une prestation qui ne peut excéder deux journées de travail, ou leur valeur en argent, pour lui et pour chacun de ses fils vivant avec lui, ainsi que pour chacun de ses domestiques mâles, pourvu que les uns et les autres soient valides et âgés de 20 ans accomplis. 2° A fournir deux journées au plus de chaque bête de trait ou de somme, de chaque cheval de selle ou d'attelage de luxe, et de chaque charrette en sa possession pour son

(1) Décret, 11 janvier 1808. (2) Avis du conseil-d'état, 14 mai 1817. (3) Ord., 4 mai 1819. (4) Décret, 13 mai 1809. (5) Décret, 15 oct. 1809. (6) Décret, 16 fév. 1811. (7) Ord., 26 août 1818. (8) Ord., 18 mai 1822. (9) Ord., 2 juillet 1820. (10) Décret, 14 décembre 1814.

service, ou pour le service dont il est chargé. — En cas d'insuffisance des moyens ci-dessus, il pourra être perçu sur tout contribuable jusqu'à cinq centimes additionnels au principal de ses contributions directes. (Loi, 28 juillet 1824.)

16. La police des rues, des places publiques, et des autres lieux qui sont à l'usage public (C. civ. 538.), consiste à les mettre et entretenir dans le bon état où ils doivent être, pour en rendre l'usage libre et commode. Ainsi, pour les rues et places publiques, il faut en entretenir les pavés, empêcher que rien n'embarrasse, ou n'incommode le passage, qu'on y jette et expose ni ordures ni autres choses qui pourraient être incommodes aux passans, qu'on ait soin de les faire nettoyer, et que les officiers de police, ou autres préposés à ces fonctions, veillent à l'observation de ces réglemens, y faisant contribuer les habitans, selon ce que chacun doit porter de cette dépense (1).

[Les rues, places, quais et promenades publiques, font partie des biens communaux. (Loi, 10 juin 1793, art. 5.) — 3. Les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des maires et adjoints, sont : 1° tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques; ce qui comprend le nettoiement, l'illumination, l'enlèvement des encombremens, la démolition ou la réparation des bâtimens menaçant ruine, l'interdiction de ne rien exposer aux fenêtres ou autres parties des bâtimens qui puisse nuire par sa chute, et celle de ne rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passans, ou causer des exhalaisons nuisibles. (Loi, 24 août 1790.)

Faisons défenses de jeter dans les rues, eaux ni ordures quelconques par les fenêtres, de jour ni de nuit, à peine de 10 liv. d'amende. (Édit du mois de décembre 1607.) — Enjoignons aux sculpteurs, charrons, marchands de bois, et tous autres, de retirer et mettre à couvert ce qu'ils tiennent d'ordinaire dans les rues, comme pierres, coches, charrettes, chariots, troncs, pièces de bois et autres choses qui peuvent empêcher ou incommoder le libre passage des dites rues, à peine de 10 liv. d'amende. (Édit ibid.)

Le conseil d'état, qui, d'après le renvoi ordonné.... sur la question de savoir « si, dans toutes les communes, le *pavé* des rues *non grandes « routes*, doit être mis à la charge des propriétaires des maisons qui « les bordent, lorsque l'usage l'a ainsi établi, et si l'art. 4 de la loi du « 11 frimaire an 7 n'y apporte pas d'obstacle. » Estime que la loi du 11 frimaire an 7, distinguant la partie du pavé des villes à la charge de l'état de celle à la charge des villes, n'a point entendu régler de quelle manière cette dépense serait acquittée dans chaque ville, et qu'on doit continuer de suivre à ce sujet l'usage établi pour chaque localité.... En conséquence, que dans les villes où les revenus ordinaires ne suffisent pas à l'établissement, restauration ou entretien du *pavé*, les préfets peuvent en autoriser la dépense à la charge des propriétaires, ainsi qu'il s'est pratiqué avant la loi du 11 frimaire an 7. (Avis du conseil d'état, 25 janvier 1807.) — Considérant qu'aucune loi ne met le

(1) L. un. ff. d. via publ. et si quid in ea fact. esse dic. D. l. § 3. § 2, eod. § 3, in f. eod. D. l. § 4. L. 19, § 1, ff. de dam. infect. L. un. § ult. ff. de via publ. V. l'ord. de 1567, pour la police générale, tit. 17, art. 1 et autres suiv.

pavage des revers des routes à la charge des communes ou des particuliers; que cependant l'administration municipale *peut ordonner* cette dépense dans l'intérêt général; mais qu'alors elle doit être acquittée suivant les règles établies pour le paiement des autres dépenses des communes, et que les propriétaires riverains ne peuvent être contraints d'y pourvoir qu'en vertu d'usages locaux suivis depuis longtemps et sans réclamation... (Préambule de l'ord. du 10 février 1821.) L'art. 2, § 2 de cette ordonnance, porte : « il sera tenu compte à chaque riverain de ce qu'il aura payé d'après le premier rôle, et chacun de ceux qui se trouveront dans ce cas, remboursé de ce qu'il aura payé au-delà de la quotepart pour laquelle il figurera sur le rôle général. »

Il suffit que des travaux publics soient faits sur une rivière flottable, au profit du commerce de flottaison et de quelques riverains; pour que l'administration soit autorisée, 1° à diriger elle-même les travaux; 2° à en faire payer les frais aux intéressés; 3° à régler la portion contributive de chacun. (Ord., 12 mai 1819.)]

17. Les réparations nécessaires pour les lieux publics se font, ou des deniers publics, ou aux dépens de ceux qui doivent y contribuer, selon la qualité des lieux, et selon les usages et les réglemens; et entre les particuliers intéressés à l'usage des lieux qu'il faut réparer, aucun n'est exempt d'y contribuer; mais c'est la charge commune de tous (1). (V. les art. précédens.)

18. Les entreprises contre la police des lieux publics sont réprimées par des condamnations d'amendes, et par d'autres peines, selon la qualité des faits, et les circonstances. Et si quelques particuliers souffraient quelques dommages de ces entreprises, il serait pourvu à leur dédommagement par des condamnations contre ceux qui auraient causé le dommage (2).

[Les contestations entre la police et les particuliers qui, en construisant sur les bords d'une rue, pourraient avoir fait des anticipations, ne sont pas du ressort de l'autorité administrative, si la matière n'a pas trait à la grande voirie. On ne peut appliquer à ce cas la loi qui attribue aux conseils de préfecture les questions relatives à la *délimitation* des chemins vicinaux. (Décret, 25 mars 1807.) Les grandes routes qui traversent les villes, bourgs et villages ne sont pas de la grande voirie, en tant qu'il s'agit de la commodité, sûreté ou salubrité. Alors il ne faut pas consulter la loi du 29 floréal an 10, touchant les contraventions commises sur les grandes routes; c'est plutôt la loi du 24 août 1790, tit. 2, art. 3, touchant les contraventions sur les voies publiques. De telles contraventions doivent donc être réprimées par les tribunaux de police, non par les conseils de préfecture (3).

L'attribution en matière de grande voirie est uniquement relative aux contraventions qui ont lieu au préjudice de l'intérêt public. Les tribunaux doivent connaître de toute contravention par laquelle des intérêts particuliers seulement sont compromis. (Ord., 28 juillet 1819.)

(1) L. 4. C. de privil. dom. aug. L. 2. C. de immun. nem. conced. L. 1. C. de collat. fund. patrim. V. l. 1, § 3, ff. de via publ. et si quid. (2) V. l. 1, § 2, ff. de via publ. et si quid. (3) Cass. 15 avril 1824.

Les contestations entre deux propriétaires riverains au sujet de plantations ou travaux faits sur le bord d'une rivière, ne sont pas de la compétence de l'autorité administrative, lorsque la rivière n'est pas encore navigable au point litigieux (1).

Lorsqu'en matière de grande voirie, il y a lieu d'appliquer des peines pécuniaires et des peines corporelles, c'est au conseil de préfecture à prononcer les peines pécuniaires; mais il doit renvoyer devant les tribunaux compétens pour l'application des peines corporelles. (Décret, 23 avril 1807.) — Lorsqu'il s'agit de savoir si l'entretien des chaussées qui forment le bief d'une usine établie sur une rivière navigable est à la charge du propriétaire de l'usine, ou s'il est à la charge des propriétaires riverains, il y a là un mélange d'intérêt administratif et de droits privés, qui rend l'administration compétente en ce qui touche la voirie, et d'autre part les tribunaux compétens, pour ce qui tient au droit commun sur les questions de propriétés d'usage ou de prescription. (Ord., 18 nov. 1818.)

Ce n'est pas seulement dans les rues, lieux et édifices publics que la police peut ordonner l'enlèvement des immondices, son action pour la salubrité s'étend même sur les lieux qui sont des propriétés privées (2). — Et tant que les arrêtés pris par un maire n'ont pas été réformés par l'autorité supérieure, les tribunaux ne peuvent en suspendre l'exécution, sous prétexte que le maire a excédé ses pouvoirs (3).]

19. S'il arrivait que quelque bâtiment se trouvât fait sur un lieu public, il pourrait ou être démoli s'il nuisait ou incommodait, ou souffert, à la charge de quelque redevance ou dédommagement au public (Charte, 10; C. civ. 545.), s'il était plus avantageux de le laisser, soit parce qu'il ornerait quelque place ou autre lieu public, ou à cause du revenu, ou dédommagement qu'on en tirerait (4).

[Le Roi, comme chef suprême de la nation et de l'administration générale, ordonne l'ouverture des routes et canaux de navigation, leur changement de direction ou leur suppression. (Loi, 22 déc. 1789.)]

20. Comme le public a un grand intérêt à la conservation des forêts, d'où se tirent les bois nécessaires pour le chauffage, et les bois de charpente pour la fabrication des maisons, des vaisseaux (C. for. 122.), des édifices publics, églises, palais, ponts, et tous autres bâtimens pour des machines de guerre, des affûts pour l'artillerie, pour les convois, et pour d'autres usages, les ordonnances ont pourvu par plusieurs réglemens à la conservation des forêts, et non-seulement de celles du Roi, mais aussi de celles des communautés, et particulièrement des églises, et même de celles des particuliers. (Aujourd'hui, nous avons un code forestier qui contient un système complet de législation et qui abroge toutes les dispositions antérieures.)

21. L'intérêt public, pour ce qui regarde la chasse, y a fait établir des règles pour prévenir les inconvéniens du mauvais usage qu'on

(1) Cass. 23 août 1819. (2) Cass. 6 fév. 1823. (3) Cass. 12 pluviose an 12.
(4) L. 2, § 17, ff. ne quid in loco publ. L. 7, ff. eod. L. 15, § 6, ff. de dam. infect.

pourrait en faire, soit par les querelles qui arriveraient, si elles étaient permises indistinctement partout, à toutes personnes, ou par le préjudice que ferait à la chasse la liberté de toutes manières de chasses en toutes saisons, ou par le danger d'entretenir dans la fainéantise ceux de qui la profession demande d'autres exercices. Les ordonnances contiennent plusieurs réglemens sur tout ce détail (1).

[Le droit exclusif de la chasse est aboli par le décret des 4, 5, 7, 8 et 11 août 1789, et la faculté de détruire ou faire détruire, sur ses possessions, toute espèce de gibiers, est rendue à tout propriétaire qui veut user de ce droit.

1. Il est défendu à toute personne de chasser en quelque temps et de quelque manière que ce soit, sur le terrain d'autrui, sans son consentement, à peine de 20 fr. d'amende envers la commune du lieu, et d'une indemnité de 10 fr. envers le propriétaire des fruits, sans préjudice de plus grands dommages-intérêts s'il y a lieu. — Défenses sont faites, sous la même peine de 20 fr. d'amende, aux propriétaires ou possesseurs de chasser dans leurs terres non closes, depuis le 1er avril jusqu'au 1er septembre, pour les terres dépouillées, et pour les autres, jusqu'après la dépouille entière des fruits, sauf à l'autorité administrative (les préfets) de chaque département, à fixer pour l'avenir le temps dans lequel la chasse sera libre aux propriétaires sur leurs terres non closes.

2. Quand le terrain est clos de murs ou de haies, l'étranger qui y chasse doit être condamné à une amende de 30 fr. et à une indemnité de 15 fr. — Si le terrain clos tient immédiatement à une habitation, l'amende est de 40 fr. et l'indemnité de 20 fr. — Le tout nonobstant les poursuites relatives au viol des clôtures et à la sûreté des citoyens. — 3. chacune de ces peines est doublée, triplée, quadruplée, etc., pour chaque récidive dans la même année. (Loi, 28-30 avril 1790.)

Le droit de propriété emporte celui de chasser et de détruire sur son terrain les animaux nuisibles; mais le mode de destruction est soumis aux lois de police. — L'arme à feu, bien que le plus facile et le plus sûr moyen de destruction, n'étant pas absolument le seul, le port-d'armes ne peut être considéré comme une conséquence nécessaire du droit de chasse. — Le propriétaire, n'ayant pas lui-même ce droit, ne peut en investir qui que ce soit pour chasser sur son terrain. Le port-d'armes à feu est une concession de la haute police, et parconséquent elle seule a le droit de tracer les règles d'après lesquelles elle l'accorde ou le refuse. — Ce pouvoir de la haute police, sous la considération de la sûreté publique, peut s'étendre plus loin encore, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas s'astreindre à rendre compte des motifs qui déterminent ces refus.

Enfin, il résulte de ces principes, que toute permission de port-d'armes, à quelque personne que ce soit, doit émaner de l'autorité du préfet, à qui est déléguée celle de la police générale. (Prin. émis par le ministre de la police générale.)

1. Les fusils et pistolets à vent sont déclarés compris dans les armes offensives dangereuses, cachées et secrètes, dont la fabrication, l'usage

(1) V. l'ord. du 6 août 1533.

et le port sont interdits par les lois. — 2. Toute personne qui sera trouvée porteur desdites armes, sera poursuivie et traduite devant les tribunaux de police correctionnelle, pour y être jugée et condamnée conformément à la loi du 23 mars 1728. (Décret, 2 nivose an 14) — Le fusil brisé est interdit, même aux propriétaires, dans toute espèce de chasse, comme une arme suspecte qui, sous le prétexte de chasse, peut servir à de mauvais desseins, à peine de 500 fr. d'amende. (Ord., 1669, tit. 30, art. 3. V. code pénal. 314, 101.)

10. L'administration de l'enregistrement adressera au directeur de chaque département, des registres de permis de port-d'armes de chasse. — 11. Le prix sera payé au receveur de l'enregistrement du chef-lieu du département, et il en sera fait un article particulier de recette. — 12. Les permis de port-d'armes de chasse ne seront valables que pour un an, à dater du jour de leur délivrance. (Décret, 11 juillet 1810.) — Le prix du permis de port-d'armes de chasse, qui était fixé à 30 fr. par le décret précité, est réduit à 15 francs. (Loi, 28 avril 1816, art. 77.)

Un permis de port-d'armes de chasse est valable non-seulement dans le département où réside le préfet qui la délivré, mais encore dans toute la France (1). — La faculté accordée par les décrets des 22 mars 1811 et 12 mars 1813, aux personnes décorées des ordres français qui existaient alors, de ne payer qu'un franc fixe pour l'obtention d'un permis de port-d'armes, laquelle a été étendue par notre ordonnance du 9 septembre 1814, aux chevaliers de notre ordre royal et militaire de Saint-Louis, est et demeure supprimée : en conséquence, le droit de 15 fr., fixé par l'art. 77 de la loi du 28 avril dernier, sera payé indistinctement par ceux qui seront dans le cas de se pourvoir de ce permis. — 2. La gratification de 3 fr., précédemment accordée à tout gendarme, garde-champêtre ou forestier qui constate des contraventions aux lois et réglemens sur la chasse, est portée à 5 francs. (Ord., 17 juillet 1816.)

Voyez pour ceux qui sont déchus du droit de port-d'armes, les articles 28, 42, § 4, 401, § 2, 410, § 2, du code pénal.

1. Quiconque sera trouvé chassant, et ne justifiant point d'un permis de port-d'armes de chasse, délivré conformément à notre décret du 11 juillet 1810, sera traduit devant le tribunal de police correctionnelle, et puni d'une amende qui ne pourra être moindre de 30 fr., ni excéder 60 fr. — 2. En cas de récidive, l'amende sera de 60 fr. au moins, et de 200 fr. au plus. Le tribunal pourra, en outre, prononcer un emprisonnement de six jours à un mois. — 3. Dans tous les cas, il y aura lieu à la confiscation des armes ; et, si elles n'ont pas été saisies, le délinquant sera condamné à les rapporter au greffe ou à en payer la valeur, suivant la fixation qui en sera faite par jugement, sans que cette fixation puisse être au-dessous de 50 fr. — 4. Seront, au surplus, exécutées les dispositions de la loi du 28-30 avril 1790, concernant la chasse. (Décret, 4 mai 1812.)

Un garde-forestier prévenu d'avoir, avec violence, désarmé un chasseur, est mis en jugement par le conseil d'état, vu l'article 5 de la loi du 28-30 avril 1790, qui prohibe le désarmement, et ce décret, qui prescrit l'exécution de cette loi. (Ord., 23 janvier 1820.) — Les dispositions du décret du 4 mai 1812 sont tellement absolues, que le juge

(1) Lyon, 20 janvier 1825.

ne peut s'empêcher d'appliquer les peines, même quand la chasse aurait eu pour but de détruire des animaux portant préjudice aux propriétés voisines, quand elle eût été autorisée verbalement par le maire, et quand les délinquans exciperaient de leur bonne foi (1).]

TITRE IX.

Des divers ordres de personnes qui composent un état.

Comme Dieu a voulu rendre les hommes nécessaires les uns aux autres, pour les engager aux devoirs mutuels que demande d'eux la seconde loi, qui est le fondement de leur société, ainsi qu'il a été expliqué en son lieu (2), il a multiplié et diversifié leurs besoins, de sorte qu'il leur a rendu nécessaires une infinité de choses, qu'on ne saurait mettre en usage que par un grand nombre d'arts et de commerces, qui demandent de différentes professions, dont les liaisons et relations de l'une à l'autre, et le rapport de toutes ensemble au bien commun de la société des hommes, les lient entre eux. Et il a aussi rendu nécessaire dans cette société un ordre du gouvernement temporel, et tout ce qui regarde l'exercice de la religion; ce qui demande aussi l'usage de divers arts, et de plusieurs sciences, et rend nécessaires d'autres différentes sortes de conditions et professions. Et, de toutes ensemble, il a composé un corps qui a ses divers membres pour divers usages (3).

Ce sont ces diverses sortes de conditions et professions dont l'assemblage compose l'ordre général de la société des hommes dans un état; et c'est par l'usage de leurs fonctions qu'il doit subsister, de même que dans le corps, l'union des membres en forme la symétrie, et que l'usage de leurs fonctions y donne la vie. Et comme dans le corps chaque membre a sa situation proportionnée à l'usage de ses fonctions, chaque personne a sa situation et son ordre dans la société, selon l'usage des fonctions et des devoirs que sa condition demande envers le public. Ainsi, on appelle ordre de personnes, les différentes conditions et professions qui, plaçant chacun dans le sien, et donnant à tous leur rang, composent l'ordre général.

Comme les usages des conditions et professions sont différens, de même que ceux des membres du corps, elles ont aussi des caractères différens qui les distinguent, et qu'il faut considérer en chacune. Tels que sont les caractères d'utilité, de nécessité, d'autorité, et autres proportionnés à ces usages qui consistent aux fonctions propres à chacune, comme sont celles de l'administration de la justice, celles du service dans la guerre, celles du commerce, celles de diverses sortes d'arts et autres. Et c'est par ces

(1) Cass. 1 juillet 1826. (2) V. le chap. 2 du traité des lois, n° 2. (3) 1. Cor. 12. 14. Ibid. 18. Num. 4. 49.

différens caractères, et par cette diversité de fonctions qu'on distingue les diverses espèces de conditions et professions, et les rangs des personnes; ce qui fera la matière des trois sections de ce titre. La première, des diverses natures des conditions et professions, et des caractères propres à chacune; la seconde, de leurs différens usages qui en font diverses espèces; et la troisième, des rangs et préséances, soit entre personnes de différente condition ou de la même. Mais ces trois sections ne contiendront que les règles qui regardent précisément et en général la nature, les caractères et les usages de diverses espèces de conditions et professions pour les distinguer, et les principes des rangs et des préséances aussi en général, sans entrer dans le détail des fonctions et des devoirs de chaque condition et profession, ni des combinaisons particulières qui distinguent les rangs et les préséances entre les personnes. Car, pour ces rangs et ces préséances, il suffit d'établir les principes qui les réglent toutes, sans entrer dans un détail inutile et embarrassant, et dont il y a assez de recueils. Et pour ce qui regarde le détail des règles propres à chaque condition et profession, leurs fonctions et leurs devoirs, on les expliquera dans les titres suivans, à la réserve de celles qui ont dû avoir leur rang en d'autres lieux. Ainsi, les règles qui regardent le prince, les personnes qui sont appelées à son conseil, ceux qui sont dans le service de la guerre, ceux qui ont des charges ou autres emplois des finances, ont été expliquées dans les titres 2, 3, 4 et 5. Ainsi, les règles des officiers en général, et en particulier de ceux de justice, et autres personnes qui participent aux fonctions de la justice, ont leur ordre naturel dans le second livre; et on verra aisément par la simple lecture de la table des titres, la place des règles des fonctions et des devoirs de toutes les espèces de conditions et professions.

Si quelque lecteur était surpris de ce que, pour distinguer les conditions et professions, on ne s'est pas servi dans ce titre de la distinction ordinaire de toutes les conditions en trois ordres, qu'on appelle communément les trois états du *clergé, de la noblesse et du tiers état*, il est prié de considérer que cette distinction n'a pas son usage pour le dessein de ce livre. Car, d'une part, on est obligé d'y donner des idées plus précises des différences des conditions, que n'en donne la distinction si générale de ces trois états; et de l'autre, si on suivait cette distinction, on serait obligé de confondre dans le tiers état, les premiers magistrats du royaume, plusieurs officiers du conseil, et autres personnes qui doivent avoir un rang distingué. Ainsi, sans prétendre faire aucun préjudice à l'usage que doit avoir cette distinction, on a cru pouvoir par d'autres vues distinguer les conditions d'une autre manière.

SECTION PREMIÈRE.

Des diverses natures de conditions et professions, et des caractères propres à chacune.

1. Toutes les manières de distinguer les différentes conditions et professions ont leur fondement sur quelques qualités, que les lois considèrent dans les personnes, par rapport à l'ordre de la société, et qui y donnent à chacun son rang, comme on le verra par les articles qui suivent. (Charte, 1, 3. V. page 15.)

Il faut distinguer en chaque personne deux sortes de qualités, qui se rapportent à l'usage de leur société. L'une, de celles qui font l'état des personnes, telles que sont les qualités de père de famille, de fils de famille, d'adulte, d'impubère, et les autres semblables qu'on a expliquées dans le titre des personnes dans les lois civiles. (V. t. I, p. 102.) Et l'autre, des qualités qui déterminent chaque personne à un certain genre de vie et d'occupation, qui le met au-dessus et au-dessous des autres dans l'ordre de la société, selon les différences de ces qualités, depuis les premières de prince, duc et pair, comte, marquis, officiers de la couronne (Charte, 71.), et autres, jusqu'aux moindres d'artisans, laboureurs, et autres des derniers du peuple.

3. Il faut remarquer cette différence entre ces deux sortes de qualités, que celles qui font l'état des personnes sont toutes telles, comme il a été remarqué dans ce titre des personnes, que chacune a son opposée qui lui est contraire; de sorte que toute personne a nécessairement l'une des deux qualités opposées indépendamment de sa condition; et que, par exemple, il n'y a personne de quelque condition ou profession qu'il puisse être, qui ne soit ou père de famille, ou fils de famille, adulte ou impubère, et de même des autres. Mais les qualités qui déterminent les personnes à un certain genre de vie, et qui font les conditions et professions, n'ont pas une pareille opposition entre elles; et il n'y a pas de nécessité d'être, par exemple, ou officier, ou marchand, ou laboureur; car on peut n'avoir aucune de ces qualités, et être ou soldat, ou artisan, ou de quelque autre condition ou profession.

4. Il s'ensuit de cette différence entre ces deux sortes de qualités, que ce n'est pas de celles qui font l'état des personnes, qu'il faut tirer les distinctions des conditions et professions, puisqu'elles sont telles que l'une des opposées peut convenir aux personnes de toutes conditions et professions. Car encore qu'il y ait quelques-unes de ces qualités qui font l'état des personnes, qui font aussi la condition de quelques-unes, comme les qualités d'ecclésiastique et de gentilhomme, les qualités opposées de laïque à celle d'ecclésiastique, et de roturier à celle de gen-

tilhomme, ne règlent pas la condition de ceux qui ne sont ni ecclésiastiques, ni gentilshommes. Ainsi, c'est par un autre caractère des qualités d'ecclésiastique et de gentilhomme, qu'elles font la condition, que par le caractère de régler l'état des personnes. Ce qui vient de ce que ces qualités ne se rapportent pas seulement à l'état des personnes selon la nature de ce caractère, qui consiste dans la capacité ou incapacité des engagemens et des successions, comme on l'a expliqué dans le préambule de ce même titre des personnes, mais qu'elles déterminent de plus à quelque genre de vie, ce qui ne convient pas aux qualités opposées de laïque et de roturier, qui ne déterminent à aucune profession ni à aucune condition.

5. Il résulte des articles précédens, qu'il faut distinguer la condition et profession, de ce qu'on appelle dans le langage des lois, l'état des personnes. Car l'état des personnes consiste, comme il a été dit dans l'article précédent, en ces qualités qui font la capacité ou incapacité des engagemens aux successions; et les conditions et professions regardent le genre de vie de chaque personne. Et il faut distinguer aussi la profession de la condition; car il y a une différence entre l'une et l'autre, qu'il est nécessaire de considérer, et qui sera expliquée dans les articles qui suivent. (C. civ. 7, 8, s.)

6. Quoique ces deux mots de condition et profession paraissent souvent synonymes, et que, par exemple, les conditions d'un officier, d'un avocat, d'un marchand, d'un artisan, d'un laboureur, fassent aussi leurs professions, il y a d'autres qualités, qui, sans marquer de professions, ne laissent pas de faire la condition des personnes. Ainsi, la qualité d'un gentilhomme, qui ne fait point profession des armes, et celle de simple bourgeois qui vit sans emploi, sont des qualités, qui, sans marquer de profession, font connaître la condition, de sorte qu'il faut distinguer la nature de la profession de celle de la condition, selon leurs définitions, qui seront expliquées dans les deux articles qui suivent.

7. On appelle profession, un certain emploi qui occupe à quelque travail d'esprit ou de corps, et à des fonctions attachées à cet emploi, telles que sont les professions de diverses sortes d'officiers, des avocats, des marchands, artisans et autres, dont chacun en embrasse quelqu'une de son gré, selon ses biens, ses talens et ses inclinations, et presque toujours dans le dessein d'y passer sa vie; ce qui fait la distinction entre les professions et certaines charges, et quoiqu'elles obligent à des fonctions et à des emplois, ne sont pas du nombre des professions, parce qu'on peut y être engagé involontairement, et qu'elles ne durent qu'un certain temps; telles que sont les charges d'échevins, consuls, asséeurs, collecteurs et autres, qu'on appelle charges

municipales, dont il sera parlé dans le titre 16; et comme ces charges ne sont pas considérées comme des professions, elles ne règlent pas non plus les conditions des personnes : car on appelle à ces charges des personnes de conditions toutes différentes.

8. On appelle condition, la situation de chacun dans quelqu'un des différens ordres de personnes qui composent et assortissent l'ordre général de la société, et y donne à chaque personne un rang distingué, qui met les uns au-dessus ou au-dessous des autres (Charte, 1, 2, 3.), soit qu'ils exercent quelque emploi ou profession, ou n'en aient aucun. Ainsi, dans l'ordre des ecclésiastiques, il y en a plusieurs qui n'ont que le simple engagement dans l'état ecclésiastique, sans y avoir ni charge ni emploi. Ainsi, parmi les laïques, ceux qu'on appelle simples bourgeois ont leur condition réglée par cette qualité, quoiqu'ils soient sans emploi ni profession : et il y a plusieurs autres conditions plus élevées, qui distinguent les personnes par des qualités, qui sans être jointes à aucun emploi, et sans le caractère de professions, ne laissent pas de marquer la condition.

9. Comme c'est par les différences des conditions et professions, qu'il faut distinguer les personnes; il est nécessaire de distinguer dans les diverses espèces de conditions et professions, certains caractères différemment propres aux unes ou aux autres, et qui, les diversifiant, sont les fondemens d'où dépendent les rangs des personnes. On expliquera ces caractères dans les articles qui suivent.

10. Les différens caractères, qu'il est nécessaire de considérer dans les diverses espèces de conditions et professions, sont l'honneur, la dignité, l'autorité, la nécessité et l'utilité. Car, toute profession qui n'a aucun de ces caractères est par là illicite; et il est du bon ordre d'un gouvernement d'en interdire et abolir l'usage, aussi bien que celui des professions qui portent à la corruption des mœurs, et que l'église condamne et défend (1).

11. On appelle honneur d'une profession ou condition, la considération distinguée qu'elle donne dans le public à ceux qui l'exercent. Ainsi, la profession d'un avocat, et celle d'un médecin, renferme un honneur, mais sans dignité ni autorité (2). Et dans les conditions même du commerce et des arts, comme il y en a qui sont plus honnêtes que d'autres, on peut y considérer une espèce d'honneur qui les distingue, et en met les unes au-dessus des autres. (Charte, 1.)

12. La dignité ajoute au simple honneur, et à la considération ou estime qu'il peut donner, une élévation qui attire de plus le respect. Ainsi, la condition d'un magistrat lui donne, outre

(1) Væ qui cogitatis inutile. Mich. 2. 1. (2) L. 14. C. de advoc. divers. judicior. L. 1, § 1, ff. de var. et extr. cogn.

l'honneur, la dignité de son ministère qu'on doit respecter. Et il y a plusieurs autres conditions, qui, sans être attachées à des charges, donnent une dignité plus ou moins grande selon leurs différences. Ainsi, les princes du sang, les chevaliers des ordres du Roi, les ducs, et ceux qui ont les titres de comtes et de marquis, ont et l'honneur et la dignité proportionnée au rang que ces qualités peuvent leur donner (1).

13. L'autorité est le droit d'exercer quelque fonction publique, avec un pouvoir de faire obéir ceux sur qui on doit la mettre en usage. De sorte que toute autorité renferme un honneur et une dignité proportionnée au ministère auquel elle est attachée. Ainsi, les officiers de la couronne, les gouverneurs des provinces, les maréchaux de France, les officiers de guerre et ceux de justice, police et finances, et autres qui ont quelque juridiction, comme les officiaux, les maires et échevins des villes, les juges des marchands, et tous ceux qui exercent des fonctions publiques, qui leur soumettent d'autres personnes, comme ceux qui ont quelque supériorité dans les chapitres, dans les universités, dans les colléges, dans les hôpitaux, ont tous une autorité proportionnée à leurs ministères. Et chacun doit à ces diverses sortes de puissance et d'autorité, l'obéissance que demande de lui l'usage que leur donne l'ordre qui les établit (2).

14. La nécessité des professions peut s'entendre en deux manières. L'une, des professions sans lesquelles on ne pourrait vivre, comme l'agriculture, et les arts, dont l'agriculture demande l'usage, et les autres arts qui servent à la nourriture, aux remèdes, aux logemens, aux vêtemens; et les professions sans lesquelles le gouvernement serait en désordre, comme celles des armes, de l'administration de la justice, du recouvrement des deniers publics et autres. Et l'autre manière d'entendre la nécessité des professions, est de celles qui, n'étant pas d'une pareille nécessité, sont nécessaires à plusieurs usages utiles et commodes. Ainsi, l'imprimerie n'est pas de cette première espèce de nécessité, mais elle est nécessaire dans le second sens, pour une infinité d'usages très-importans, quoiqu'ils ne soient pas de cette absolue nécessité. Ainsi, la peinture et la broderie sont nécessaires pour des ornemens, qui ont leur utilité dans les églises et en d'autres lieux. Et c'est de la première de ces deux sortes de nécessité, qu'il faut entendre ce qu'on dit ici de la nécessité des professions, pour distinguer celles de ce caractère, de celles qui, quoique très-utiles, ne sont pas de cette première espèce de nécessité.

15. L'utilité des professions est le bon usage qu'on peut en faire pour le public, soit qu'elles n'aient que l'utilité sans une nécessité absolue, ou qu'elles soient de plus de la première sorte

(1) Eccl. 4. 7. (2) Tit. 3. 1. 1. Petr. 2. v. 13 et 14. V. Rom. 13. v. 5, 6, 7. 1. Reg. 10. 1.

de nécessité. Ainsi, on peut distinguer deux espèces d'utilité des professions. La première, de celles qui, n'étant pas nécessaires au premier des deux sens expliqués dans l'article précédent, le sont au second, étant utiles pour plusieurs usages licites et commodes, comme les professions des orfèvres, des lapidaires, des sculpteurs et autres; et la seconde, de celles qui sont de la première sorte de nécessité.

16. Quoique ce caractère de l'utilité des professions soit commun à toutes, au lieu que ceux de l'honneur, de la dignité, de l'autorité, de la nécessité ne le sont pas de même, il ne laisse pas d'avoir comme les autres cet effet, qui a été remarqué dans le préambule de ce titre, de distinguer les conditions et professions, non par l'idée précise de l'utilité commune à toutes, mais par les différentes sortes et dégrés d'utilité, plus ou moins grande dans les unes que dans les autres. Ainsi, l'utilité de l'art de l'imprimerie étant beaucoup plus grande que celle de plusieurs autres, cette différence d'utilité distingue les professions.

17. Il faut remarquer sur ces caractères des conditions et professions, qu'elles ont leurs diverses causes, selon qu'elles se rapportent, ou à la nature de l'homme, ou à l'ordre de la société. Car quelques-unes ont un rapport essentiel à la nature même de l'homme, d'autres se rapportent à l'ordre de la société des hommes et au gouvernement qui maintient cet ordre; et il y en a qui se rapportent également, et à la nature de l'homme, et à l'ordre de la société. Ainsi, les professions de l'agriculture et des autres arts et commerces nécessaires pour la vie de l'homme, se rapportent à notre nature, qui nous assujettit à la nécessité de l'usage de ces professions. Ainsi, les professions de ceux qui rendent la justice et qui doivent punir les crimes, se rapportent à l'ordre de la société, qui rend nécessaire le bon ordre du gouvernement. Ainsi, les professions de ceux qui enseignent les sciences humaines, se rapportent et à notre nature, et au bon ordre du gouvernement. Ainsi, les professions qui ont les caractères d'honneur, de dignité et d'autorité, se rapportent à ce même ordre du gouvernement qui demande l'usage des professions qui aient ces caractères.

18. Il faut aussi remarquer cette différence entre les caractères d'honneur et de dignité et celui de l'autorité, que celui-ci a son fondement dans le droit que donne le prince aux personnes que quelques charges élèvent au-dessus des autres. Car c'est de lui que tiennent leur autorité, tous ceux qui en ont au-dessus des autres, soit qu'il la confère, en donnant lui-même les charges, ou qu'elles soient remplies sous ses ordres. (Charte, 13, 14, 57, s.) Mais l'honneur et la dignité peuvent passer aux personnes, ou par un ordre exprès du prince, ou par quelqu'autre voie, ainsi qu'on l'expliquera dans les articles qui suivent, et qu'il faut

entendre de même que celui-ci, des professions qui regardent le temporel. Car en celles qui se rapportent au spirituel, l'honneur, la dignité et l'autorité ne leur viennent pas de la puissance temporelle, mais du ministère spirituel qui les établit; ce qui n'empêche pas que cet honneur, cette dignité, cette autorité n'aient besoin de la protection du prince pour les maintenir. (Charte, 14.)

19. On peut distinguer trois différentes causes de l'honneur et de la dignité des conditions et professions, selon trois diverses causes qui donnent ces caractères; la naissance, les charges et autres emplois, et la simple volonté du prince indépendamment de la naissance et d'un titre de charge, ou autre emploi. On expliquera ces trois sortes d'honneur et de dignités dans les articles qui suivent.

20. La naissance fait l'honneur et la dignité, non-seulement des princes du sang, et des autres princes, mais aussi des autres personnes de maisons illustres, dont l'élévation leur donne un rang singulièrement distingué, et qui leur attire la considération et le respect qu'on doit avoir pour les mérites de leurs ancêtres. Car il est de l'équité et de l'intérêt public, que ces mérites, qui, dans ces maisons ont été l'effet des services rendus au public, soient reconnus dans les personnes des descendans; et que cette considération les excite à imiter ceux de qui elle leur vient (1).

[1. La dignité de pair est et demeure héréditaire de mâle en mâle, par ordre de primogéniture, dans la famille des pairs qui composent actuellement la chambre des pairs. — 2. La même prérogative est accordée aux pairs que nous nommerons à l'avenir. — 3. Dans le cas où la ligne directe viendrait à manquer dans la famille d'un pair, nous nous réservons d'autoriser la transmission du titre dans la ligne collatérale qu'il nous plaira de désigner; auquel cas, le titulaire ainsi substitué, jouira du rang d'ancienneté originaire de la pairie dont il se trouvera revêtu. (Ord., 17 août 1815.)]

21. Les charges donnent aux officiers qui en sont pourvus une dignité proportionnée à leurs fonctions, pour attirer la considération et le respect qui doivent accompagner l'obéissance des personnes sur qui ces fonctions doivent s'exercer; et c'est par cette raison qu'on appelle même quelques charges du nom simple de dignités.

22. La volonté du prince donne la dignité et à ceux qui n'ont point de charges, et à ceux dont la naissance n'en donne point, lorsqu'il élève à quelques qualités, ou à quelques emplois, qui doivent avoir cet effet, soit pour récompenser des services déja rendus, ou pour les mettre en état d'en rendre, selon qu'ils peuvent en être capables. Ainsi, la qualité de chevalier des ordres du roi, donne l'honneur et la dignité à ceux qu'il élève à ce

(1) Proverb. 17. 6. 2. Machab. 6. 23.

rang. Ainsi, la qualité d'ambassadeur donne à ceux qui sont employés à des ambassades, et à ceux même qui y sont destinés, un rang d'honneur et de dignité. Ainsi, ceux qui, sans charge de la profession des armes, s'y sont rendus dignes d'un emploi considérable et y sont appelés, sont élevés à un rang d'honneur et de dignité proportionnée à la qualité de la fonction qui leur est commise (1).

[1. Nous avons approuvé et confirmé, approuvons et confirmons l'institution de la légion d'honneur, dont nous nous déclarons, pour nous et nos successeurs, chef souverain et grand maître. — 2. Toutes les prérogatives honorifiques attribuées à la légion d'honneur et à ses membres sont maintenues. (Ord., 19 juillet 1814.) V. ci-après la sect. 3 des rangs et préséances.]

23. Ces diverses causes qu'on vient d'expliquer, qui donnent l'honneur et la dignité, se rapportent à l'un et à l'autre; mais il y en a d'autres qui donnent simplement l'honneur sans dignité, comme il a été dit dans l'article 11 de la section 1, des professions des avocats et des médecins. Et il y a aussi d'autres emplois qui ont le même effet, comme ceux des professeurs des sciences et autres. Et on peut mettre au rang des conditions qui donnent l'honneur sans dignité, celle des simples gentilshommes, qui n'ont pas de titre qui leur donne quelque dignité.

24. La diversité de ces caractères d'honneur, de dignité, d'autorité, de nécessité et d'utilité, n'a pas cet effet, que chaque condition ou profession n'ait que l'un de ces caractères, car plusieurs les ont tous ensemble; comme celles des prélats, des magistrats, de ceux qui commandent dans les armées. D'autres n'ont que le seul caractère de l'utilité sans nécessité, comme on l'a expliqué dans les art. 14 et 15; quelques-unes ont l'honneur, la nécessité et l'utilité sans autorité et sans dignité, comme celle des avocats et des médecins. Ainsi, ces caractères se trouvent joints ou séparés en diverses combinaisons, selon qu'ils conviennent aux différentes natures des conditions et professions.

25. Il y a cela de commun à ces diverses sortes de caractères, dont on a parlé jusqu'ici, qu'il n'y en a aucun qui ne se rencontre en plusieurs différentes espèces de conditions et professions. Mais il y en a deux autres, qui ne se rencontrent que dans les arts, et qui distinguent certains arts des autres. Car on donne ce nom d'arts à de différentes espèces de professions, comme on le verra dans l'article qui suit. Le premier de ces deux caractères est celui qui distingue entre tous les arts ceux qu'on appelle libéraux; et le second est celui des arts à qui on ajoute la qualité de mécaniques. On expliquera ces deux caractères dans l'article suivant.

26. Il faut distinguer en général trois sortes de professions,

(1) Ester. 6. v. 6. 7. 8 et 9.

que ce mot d'art peut signifier. La première est celle de ces sortes de sciences qu'on enseigne dans les universités sous le nom d'arts, pour les distinguer de celles qu'on y appelle proprement science. Car on n'y donne ce dernier nom qu'à la théologie, au droit canonique, au droit civil, à la médecine; et on y donne le nom d'arts à la philosophie, à la rhétorique, à la grammaire et aux autres sciences humaines (1). Ainsi, le mot d'art comprendrait la géométrie et les autres parties des mathématiques, qu'on pourrait enseigner dans une université, quoiqu'elles fussent une science, et qui, de toutes les sciences humaines, a les connaissances les plus certaines. La seconde sorte de profession d'arts, bien différente de cette première, est celle des arts et métiers, qu'on appelle arts mécaniques; qui comprend tous les métiers qui s'exercent par des travaux de mains et pénibles; et c'est de cette sorte que sont les métiers de ceux qu'on appelle artisans, comme tailleurs, charpentiers, cordonniers, boulangers, patissiers, serruriers et autres. La troisième est une autre espèce de quelques arts, qu'on ne doit pas confondre avec ces arts mécaniques et pénibles, parce qu'ils sont plus honnêtes, et ont leurs usages plus élevés, et dépendent de plusieurs principes et de plusieurs règles qui se tirent de la géométrie, de l'astronomie, de l'optique, de la perspective, et d'autres parties des mathématiques; ce qui fait qu'on appelle ingénieurs, les professeurs de quelques-uns de ces arts. Et c'est dans ce rang qu'on peut mettre l'architecture, l'art des fortifications, des campemens, des marches des troupes et ordre de bataille, des cartes géographiques et autres plans; et on peut aussi placer dans ce rang la musique, la peinture et quelques autres arts distingués par d'autres différentes vues.

27. C'est à cause de la distinction de ces trois différentes espèces d'arts qu'on leur donne de différens noms. Car, outre le nom d'arts libéraux qu'on donne à ceux de la première de ces espèces, on leur donne aussi le nom de sciences, à cause de la dignité des connaissances qui les composent; et on ne donne à ceux de la seconde que le nom d'arts mécaniques, ou d'arts et métiers; et pour ceux de la troisième, plusieurs les mettent au nombre des arts libéraux, par les considérations remarquées dans l'article précédent, de la qualité de leurs usages, et de leurs principes et règles, qui font partie de ces sciences. A quoi on peut ajouter, que le mérite de ceux qui excellent dans ces arts met ceux qui s'y rendent les plus parfaits, au rang des personnes qui honorent un état, et on en met même quelques-uns au rang des hommes illustres.

(1) L. 1, in princip. ff. de extra ord. cogn. L. 4, § ult. ff. de decr. ab ord. fac. L. 1. C. de decr. de cur. L. 10, § 2, ff. de vacat. et excus. mun.

SECTION II.

Des divers usages des conditions et professions, et qui en distinguent les différentes espèces.

Quoiqu'il y ait des emplois ou conditions qui paraissent n'avoir pas d'usage pour le public, comme sont, par exemple, celles des domestiques de diverses sortes, de l'un et de l'autre sexe, qui sont au service des particuliers ou des communautés pour divers usages, il n'y en a néanmoins aucune qu'on ne doive considérer comme faisant partie de l'ordre public, et qui n'y ait quelque utilité par des fonctions qui se rapportent au bien commun de la société des hommes, et dont il importe au public de régler l'usage. Ainsi, pour ce qui regarde les serviteurs et les domestiques, outre qu'il y en a plusieurs de qui les services se rapportent au public par la qualité de leurs maîtres, ils ont tous indistinctement leurs fonctions utiles dans l'ordre de la société, et qui font partie du bien public. Car il est de cet ordre, que tous les domestiques obéissent à leurs maîtres, en ce qui est du service qu'ils leur doivent, qu'ils s'en acquittent exactement, et qu'ils soient fidèles, et que ceux qui blessent ces devoirs soient punis selon la qualité des faits et des circonstances.

On peut encore remarquer une autre sorte de conditions qui paraît n'avoir point de rapport à l'usage du public, qui est celle des personnes qu'on appelle simples bourgeois, qui sont sans emploi, hors celui du soin de leur famille; mais cette condition ne laisse pas d'avoir son usage dans l'ordre de la société. Car, outre que les familles dont ils sont les chefs, font partie de la société, et qu'ainsi le soin qu'ils doivent en prendre a son rapport au bien public, ils y ont eux-mêmes leur usage par leur engagement à porter les charges dont ils peuvent être capables, comme celle d'échevins, consuls et autres, et ils portent aussi leur part des contributions aux deniers publics. Ainsi, leur condition a par-là son utilité. Ainsi, en général, l'ordre public ne renferme pas seulement l'usage des conditions et professions qui ont un rapport précis au bien commun, telles que sont celles des officiers de justice, de ceux des finances, des gens de guerre et autres, mais il comprend aussi tout ce qu'il y a dans toutes les autres conditions qui lie les hommes de l'un à l'autre, qui forme et entretient leur société, et peut être sujet aux lois qui en règlent l'ordre. Ainsi, comme il n'y a point de membres dans le corps qui n'ait son usage pour le corps entier, il n'y a point aussi de particulier qui ne soit engagé à des fonctions et à des devoirs qui regardent la société par l'effet de la liaison de tous en un corps, dont les fonctions de chacun doivent former l'ordre. Et ceux qui, pouvant travailler, vivent dans la société sans aucun

emploi, et qui, non-seulement n'y font rien qui se rapporte au public, mais qui ne s'occupent pas même, ou à leurs affaires domestiques, ou à quelque travail honnête et licite, sont, par cet état de fainéantise, qui est la source de tous les vices, comme des membres pourris, et méritent que la police corrige et châtie leur déréglement. C'était sur ces principes qu'étaient fondées les lois des Romains, qui, entre autres fonctions de cet officier qu'on appelait censeur, lui avaient donné celle de la correction des mœurs, et en particulier la punition des fainéans, et de ceux même de qui les héritages n'étaient pas assez cultivés (1). Et c'est sur ces mêmes principes que nos ordonnances veulent qu'on châtie l'ivrognerie à cause de l'oisiveté et des autres vices qui en sont les suites; et qu'on punisse les vagabonds pour prévenir les crimes où les jette la fainéantise (2). Sur quoi on peut faire ici cette réflexion, qu'il serait à souhaiter qu'une bonne police pourvût aux désordres si fréquens, et aux étranges suites de la fainéantise.

Comme c'est par les différens usages que doivent avoir dans la société les diverses conditions et professions, qu'il en faut distinguer les espèces, il s'ensuit que chacune doit avoir son rapport à quelque besoin de la société. Ainsi, ce sera par les diverses sortes de ces besoins qu'on distinguera dans cette section les usages des conditions et professions, et leurs espèces. Mais quoique les conditions des serviteurs et domestiques aient leur usage pour divers besoins, qui peuvent regarder le public, on ne mettra pas cette condition parmi celles qui font la matière de cette section; et deux considérations doivent l'empêcher; l'une, que les conditions et professions sont proprement des emplois qu'on embrasse d'ordinaire pour y passer toute la vie; et ceux qui s'engagent au service d'autres personnes ne s'y assujettissent que pour un temps, et dans le dessein d'y trouver des moyens, ou des ouvertures pour entrer dans des établissemens qui soient pour toujours. Et l'autre, que la simple qualité de serviteur ou de domestique ne distingue aucun emploi; car il y en a de diverses sortes pour des services tous différens, plus ou moins pénibles, plus ou moins honnêtes, et dont chacun est distingué par des fonctions, qui, de leur nature, font des conditions et professions toutes différentes.

Ainsi, un écuyer est un homme d'épée, un précepteur est un grammairien ou un philosophe; de sorte qu'on ne peut former de la qualité de domestique une espèce de condition ni de profession.

On ne doit pas non plus mettre dans le rang des conditions qu'on doit expliquer dans cette section, celle des simples bour-

(1) Aulus Gellius libro 4. C. 12. Sur la correction des mœurs, v. le même auteur, livre 18; ch. 3. (2) V. l'ord. de François I, du 30 août 1536.

geois. Car, outre qu'elle n'a pas par elle-même un usage qui ait un rapport précis à quelque besoin de la société, qui demande cette sorte de condition, il y a de simples bourgeois de conditions toutes différentes, quelques uns ayant été officiers, d'autres marchands, d'autres artisans, ou d'autres sortes de professions.

1. Tous les usages de toutes sortes de conditions et professions doivent être proportionnés aux besoins de la société, dont elles font l'ordre. Et comme il faut distinguer deux premières espèces générales qui comprennent tous ces besoins, l'une de ceux qui regardent le bien spirituel de la religion, et l'autre de ceux qui se rapportent au bien temporel de la police d'un état, on peut distinguer deux premières espèces générales de conditions et professions qui les comprennent toutes, l'une, de celles qui sont du ministère spirituel de la religion, et l'autre de celles qui regardent l'ordre temporel de la société. La première de ces deux espèces comprend les conditions et professions des personnes qui sont dans l'ordre ecclésiastique, qu'on appelle le clergé, et qui feront la matière du titre suivant; et la seconde renferme toutes les conditions et professions laïques (1).

2. Les usages des professions laïques sont différens, selon les différences des divers besoins de la société pour le temporel; et comme ces besoins peuvent se réduire à quelques espèces générales, on peut réduire aux mêmes espèces les conditions et professions, ainsi qu'on l'expliquera dans les articles qui suivent.

3. Le premier besoin général de la société des personnes qui composent un état, est celui de le maintenir en paix, et de le défendre contre des ennemis, ou des sujets rebelles qui pourraient en troubler la tranquillité, soit pour ce qui regarde le spirituel de la religion, ou le temporel. Et ce besoin rend nécessaire la profession des armes, pour repousser, réprimer, venger les entreprises ou autres injustices qui obligent à faire la guerre, et pour prévenir ou calmer les orages des séditions ou rebellions des sujets, et les contenir dans l'obéissance; ce qui demande l'usage d'une puissance souveraine qui ait le droit de faire la guerre, et celui de forcer à l'obéissance, et punir les sujets rebelles; et que, sous cette puissance, qui fait la condition du chef infiniment distinguée de toutes les autres par son élévation et par l'étendue de son autorité, il y a des personnes dont les professions les engagent au service dans les armes, comme sont les princes du sang, les officiers de la couronne qui portent l'épée, les gouverneurs des provinces, les préfets, les ducs, les comtes, les marquis et autres vassaux, les gentilshommes, les officiers de guerre, et tous ceux qui sont dans les troupes (2).

(1) Can. duo sunt. 12. q. 1. Ezech. 44. 28. (2) 1. Timoth. 2. 2. V. le tit. 4.

[Tout citoyen doit ses services à la patrie et au maintien de la liberté, de l'égalité et de la propriété, toutes les fois que la loi l'appelle à les défendre. (Art. 9 de la déclaration des devoirs du citoyen.) — L'armée de terre se forme par enrôlement volontaire (V. art. 1er de la loi du 10 mars 1818), et, en cas de besoin par le mode que la loi détermine. (Art. 286 de la constitution.) — 2. Lorsque la patrie est déclarée en danger, tous les Français sont appelés à sa défense, suivant le mode que la loi détermine : ne sont pas même dispensés ceux qui auraient déja obtenu des congés. (Loi, 19 fructidor an 6.)]

4. Le second besoin général d'un état est celui du bon ordre du gouvernement pour régler tout ce qui regarde le bien public en paix et en guerre; ce qui rend nécessaire l'usage de cette même puissance du souverain, à qui tous obéissent, qui ait les droits qu'on a expliqués en leur lieu (1), et qui, dans la vaste étendue d'un ministère si difficile, et dont il ne peut seul exercer les différentes fonctions, soit aidé d'un sage conseil, et d'officiers, ou autres personnes capables de ces fonctions, c'est-à-dire, habiles, désintéressés, fidèles au prince, et zélés pour le bien public, soit qu'ils servent auprès de la personne du prince dans son conseil (2), ou hors de sa présence, comme les gouverneurs des provinces (Aujourd'hui les préfets).

5. C'est une suite de la nécessité du bon ordre du gouvernement d'un état, que tout y soit sous le règne de la justice, et que ceux qui la demandent y aient sa protection, et que ceux qui la blessent soient réprimés. Ce qui rend nécessaire l'usage de cette même puissance du souverain pour rendre la justice dans les occasions dignes de sa connaissance, et qui établissent l'ordre nécessaire pour la faire rendre dans le détail qu'il ne peut exercer lui-même, y faisant remplir les professions de diverses sortes de juges, et les autres, dont l'administration de la justice demande l'usage des personnes capables de leurs fonctions, et surtout des juges (Charte 57, s.), qui, outre une capacité proportionnée à leur ministère, doivent avoir de la religion, de la fermeté, du courage, et une intégrité qui consiste au désintéressement, joint à l'amour de la vérité et de la justice (3). (Charte, 13, 14.)

6. C'est encore une suite de la nécessité du bon ordre du gouvernement, que toutes les choses qui sont à l'usage du public y soient en tel état, que chacun y ait cet usage libre et commode. Ce qui demande une police générale, pour ces sortes de choses et des professions, d'officiers chargés de cette police. Ainsi, en France, il y a divers officiers qui partagent la direction de ce qui regarde le bon état des fleuves et des rivières pour les navigations, des ponts, des ports, des grands chemins, des eaux et

(1) V. le premier et le second tit. (2) V. le troisième tit. (3) Exod. 18. 21. V. Deuter. 17. Levit. 19. v. 15 et 35. Exod. 23. v. 1. 2 et 3. V. le tit. 4 du second liv. V. Ps. 57. 1. Deuter. 1. 16.

forêts, de la chasse et de la pêche, et des autres choses qui sont à cet usage public, et qui ont fait la matière du titre 8.

7. C'est aussi une suite de l'ordre du gouvernement, et un des plus grands besoins d'un état, qu'il y ait des deniers publics qu'on appelle finances, pour toutes les dépenses que le bien commun de l'état peut rendre nécessaires. Et ce besoin demande l'usage d'officiers et autres personnes qui exercent les fonctions d'où dépendent le bon ordre et la direction des finances, et qui regardent les manières d'imposer, et lever les contributions, les comptes de ceux qui en ont eu le maniement, et en général tout ce qui se rapporte à cette direction et à cet ordre.

8. Le bon ordre de la religion, et celui de la police temporelle, rendent nécessaire l'usage des sciences, comme de la théologie, du droit canonique, du droit civil, de la médecine, et des autres qu'on enseigne dans les universités sous le nom d'arts, comme il a été dit dans l'article 26, de la section 1; ce qui rend nécessaire qu'il y ait des personnes capables d'enseigner dans ces diverses facultés d'arts et de sciences, tels que doivent être les professeurs dans les universités; et qu'il y ait aussi des personnes qui exercent actuellement dans le public quelques-unes de ces sciences, dont l'usage y est nécessaire, comme la science du droit pour plusieurs officiers de justice, et pour les avocats, et celle de la médecine, pour ceux qui entreprennent cette profession (1).

9. L'un des plus grands besoins d'un état est d'y faire passer en tous lieux toutes les diverses espèces de choses nécessaires pour tous les différens usages du public et des particuliers, soit de celles qui peuvent naître dans l'étendue de l'état même, ou de celles qu'il faut faire venir des autres pays. Ce qui demande l'usage de plusieurs différens commerces, et de personnes qui en exercent les professions, soit avec les étrangers, selon la liberté qu'en donnent les princes, ou entre sujets d'un même prince. Et ceux-ci sont de deux sortes, l'une des marchands qu'on appelle en gros, qui font de grandes provisions pour fournir aux autres marchands; et l'autre de ceux qui débitent aux particuliers, et qu'on appelle marchands en détail.

10. Pour mettre en usage toutes les choses nécessaires aux besoins des hommes, et celles même dont on ne peut se passer pour la nourriture, le logement et le vêtement, il faut une infinité d'arts, qui demandent autant de différentes professions de personnes qui les exercent. Et cette espèce de professions occupe seule plus de personnes que ne font ensemble toutes les autres dont on a parlé dans les articles précédens.

(1) 22 ventose an 12, loi sur l'organisation des écoles de droit; décrets, 4[e] jour complémentaire an 12; 10 février et 3 juillet 1806; 25 janvier et 23 avril 1807; 17 mars 1808, art. 6 et suiv., et 25 suivans; ord., 5 juillet 1820.

11. De tous les besoins temporels des hommes, le plus grand, le plus naturel et le plus général, est celui de tirer de la terre les grains, les fruits, les bois et les autres choses qu'elle peut produire pour la nourriture, le vêtement et le logement, et pour toutes les autres différentes nécessités et commodités; et aussi pour la nourriture et le soin des bestiaux nécessaires pour l'agriculture et d'autres usages. De sorte que l'agriculture et les autres travaux sur la terre sont comme les fondemens des secours les plus nécessaires pour tous nos besoins (1). Et comme c'est de toute la surface de la terre que la culture et les autres soins tirent ces divers secours, la vaste étendue qui demande cette culture et ces autres soins, demande aussi la plus grande partie des hommes; de sorte que le nombre de ceux de cette profession surpasse de beaucoup celui de toutes les autres sortes de professions ensemble.

12. Les distinctions des conditions et professions qu'on vient d'expliquer dans les articles précédens en font des espèces générales sous lesquelles sont comprises plusieurs autres distinctions, qui font des espèces particulières, dont on n'a pas dû expliquer le détail ici, car elles ont chacune son rang en son lieu. Ainsi, par exemple, l'espèce générale des conditions et professions nécessaires pour l'administration de la justice comprend un grand nombre de diverses espèces particulières, comme de juges de différentes juridictions, d'avocats et procureurs, de greffiers et autres, comme on le verra dans le second livre.

SECTION III.

Des rangs et préséances.

Ce n'est pas seulement pour prévenir ou terminer les différends que font naître l'ambition et la vanité de ceux qui affectent de se mettre au dessus des autres, qu'il a été nécessaire qu'il y eût des règles, des rangs et des préséances. Mais quand il n'y aurait aucune contestation de cette nature, et qu'au contraire chacun se portât à céder aux autres, et à se placer au-dessous de ceux dont le rang serait au-dessous du sien, il aurait été nécessaire qu'il y eût des règles pour marquer à chacun son rang, soit entre personnes de diverses conditions ou professions, ou entre ceux qui sont de la même. Car il est de l'ordre public de la société, que rien n'y soit en désordre; et c'en serait un qui serait suivi de plusieurs inconvéniens, si les membres qui le composent n'avaient pas leurs places réglées, et qu'en chaque occasion du concours de plusieurs personnes, soit pour des séances, pour des marches ou autrement, il fallût ou confondre les rangs, ou faire perdre le

(1) V. le tit. 14 de l'agriculture et du soin des bestiaux. Agricolæ et minantes greges. Jerem. 31. 24. V. Ibid. 51. v. 23. 52. v. 16.

temps de ceux qui devraient ranger les personnes, à régler ce qui serait dans l'incertitude.

On ne doit pas expliquer ici ce qu'il y a de différens réglemens des rangs et des préséances. Ce détail infini serait incommode et désagréable, et n'aurait pas l'utilité de donner une connaissance nette et entière des principes de cette matière, ni même de celle d'établir des décisions bien sûres; puisqu'il arrive tous les jours que les diverses circonstances des temps, des lieux, des qualités des personnes, et d'autres semblables, empêchent l'effet des conséquences d'un cas à un autre, qui paraît semblable. Ainsi, on se restreindra, comme il a été dit dans le préambule de ce titre, à expliquer les principes et les règles essentielles d'où peuvent dépendre les décisions des questions de rangs et de préséances dans tous les cas où il peut y avoir des difficultés.

Mais quoiqu'on ne doive pas entrer ici dans les questions particulières des rangs et des préséances, le dessein d'expliquer les principes de cette matière engage à plusieurs réflexions sur la plus importante et aussi la plus difficile de toutes les questions de cette nature; qui est celle du rang et de la préséance entre la profession des armes et celle de la justice, qu'on exprime ordinairement en ces deux mots, *la robe et l'épée.* Car encore que cette question soit assez décidée, ainsi qu'on le verra dans la suite, comme cette décision a été plutôt l'effet d'un usage que d'un jugement qui ait été rendu après un examen de raisons de part et d'autre, plusieurs ne conviennent pas de l'équité de cet usage, qui est comme un jugement tacite, que le public a rendu entre ces deux ordres. De sorte qu'on a cru nécessaire d'approfondir cette question, et de pénétrer les principes d'où elle dépend, afin de donner le jour à ce qui en est dans la vérité, non pour satisfaire une simple curiosité, mais afin d'établir les fondemens de l'estime et du respect dû à ces deux ordres, et de justifier la distinction qui en met l'un au-dessus de l'autre.

Ceux qui jugent que la profession de la justice doit avoir son rang au-dessus de celle des armes, estiment, comme il est vrai, que les armes ne doivent servir que pour la justice, et que tout autre usage qu'on saurait en faire, ne serait que violence et tyrannie, et qu'ainsi les armes n'ayant leurs avantages que du service qu'elles rendent à la justice, doivent lui céder. Parmi ceux qui jugent au contraire, que la profession de la justice doit céder à celle des armes, et qui font un bien plus grand nombre; la plupart ne s'en imaginent pas d'autre fondement, que celui de l'avantage que donne la force, qui se rend partout supérieure, et qui fait que tout doit céder à ce qui domine.

S'il fallait juger la question sur l'un ou l'autre de ces principes, il serait très-injuste de penser que la profession des armes dût avoir le premier rang, par cette raison qu'il faut céder à la

force; car les princes et autres, qui ont le gouvernement souverain, soit dans les monarchies ou dans les républiques, et qui devraient décider cette question, ayant également en leurs mains et l'administration souveraine de la justice, et l'usage souverain des armes, ils ne pourraient pas dire qu'il faut que la dignité de la justice cède à la force des armes, puisqu'ils sont eux-mêmes les maîtres de l'usage de cette force, et en état de juger de cette préséance par les principes de la vérité et de l'équité. De sorte que s'il est en effet juste que la robe cède à l'épée, ce doit être par d'autres principes, qui donnent aux armes une telle dignité, qu'étant mise en balance avec celle de la justice, celle-ci lui cède.

Pour découvrir donc quelles sont dans la vérité les raisons qui peuvent fonder la préséance entre ces deux ordres de la profession de la justice, et de celle des armes, il faut considérer la dignité de l'une et l'autre, et les mettre en parallèle; ce qui est facile, puisque la dignité de la justice et celle des armes se trouvent dans la plus grande élévation, et dans leur source en une seule place, qui est la personne du souverain en qui Dieu a mis la dispensation souveraine de la justice qu'il tient de sa main (1) (Charte, 13), et qu'il a lui-même armée de l'épée (2) (Charte, 14), que nos rois par cette raison prennent sur l'autel le jour de leur sacre (Charte, 74). Ainsi, c'est de Dieu que les princes tiennent immédiatement et la dispensation de la justice, et l'usage des armes; et leurs habillemens de cérémonie marquent en leurs personnes l'alliance et l'union de l'un et l'autre de ces ministères; et comme en Dieu, qui est tout ensemble infiniment juste, et tout-puissant, les œuvres de sa puissance sont celles de sa justice (3), il ne donne aux princes l'usage de sa puissance et des armes qu'il met en leurs mains, que pour faire régner la justice (4); d'où il s'ensuit que les armes sont l'instrument de la justice, et ne sauraient par conséquent avoir de la gloire et de l'élévation qu'autant qu'elle les met en usage. Ainsi, on révère en la personne du prince la majesté de la justice, dont Dieu le rend dispensateur, et la gloire de la puissance dont il l'arme pour la faire régner (5).

Il semble par cette première vue, que l'ordre de la profession des armes devrait céder à celui de la profession de la justice, dont les armes sont l'instrument; mais il faut, par une autre vue, distinguer en la personne du prince deux différens droits d'exercer la justice, ou, pour mieux dire, deux diverses sortes de justice, et deux différens usages des armes pour l'un et pour l'autre.

On a vu dans la préface de ce livre, qu'il y a comme deux

(1) Prov. 8. 15. (2) 2. Machab. 15. 16. 17. (3) Ps. 110 7. (4) 2. Paralip. 9. 8. Ezech. 45. 9. V. Deuter. 1. v. 13. 15. 16 et 17. (5) Sap. 6. v. 22 et 23. 3. Reg. 10. 9.

parties de l'ordre universel de la société des hommes. L'une, qui consiste en ce qui se passe entre les nations sujettes à de différens gouvernemens, et qui a pour lois celles qu'on appelle le droit des gens; et l'autre, qui comprend ce qui se passe dans chaque état sous un même gouvernement, et qui a pour lois ce qu'il y a du droit naturel, et de lois propres qui y soient en usage.

L'une et l'autre de ces deux parties de l'ordre du monde, ne peuvent subsister que par l'usage de la justice, qui en fasse observer les lois, et cet usage en chacun est différent de celui de l'autre. Pour la seconde, bornée à chaque état, l'usage de la justice est entre les mains de ceux qui en ont le gouvernement; et ils ont l'autorité et la puissance pour y faire observer les lois, et punir ceux qui les violent. Mais pour la première, *lorsqu'une nation viole le droit des gens envers l'autre*, il n'y a pas de puissance commune en terre, qui exerce et mette en usage la justice entre elles. Et comme c'est de Dieu seul que chaque prince tient sa puissance, il est seul le seigneur commun, qui règne sur tous, et qui puisse se rendre leur juge. C'est ce qu'il fait par l'usage de la guerre, qu'il permet aux princes, à qui les injustices des autres en donnent sujet. Et c'est par cette raison qu'il s'appelle le Dieu des armées (1) (Charte 14.), parce qu'il exerce sa justice entre les princes par les événemens qu'il lui plaît de donner aux guerres. De sorte *que les guerres sont comme un tribunal où Dieu se rend lui-même le juge* (2); et *c'est sa justice que la victoire fait régner.* Et quoiqu'il laisse arriver souvent, comme on l'a déjà remarqué en un autre lieu, que les armes oppriment le juste parti, de même *qu'il laisse arriver aussi* que les princes et leurs officiers *ne rendent pas toujours* la justice dans leurs états, c'est toujours la justice de Dieu, inséparable de toutes ses volontés, qui règne par les événemens qu'il lui plaît de donner aux armes. Et lors même qu'il laisse succomber le juste parti sous la violence et sous l'injustice, il tourne *ses événemens au règne de la justice.* Car cette injustice n'étant pas bornée, comme celle dont il donne la dispensation aux hommes, à réprimer quelques injustices, selon les occasions qui en arrivent, mais ayant son étendue à la conduite universelle de tout ce qui se passe dans le genre humain; comme Dieu trouve toujours dans tous les hommes de justes sujets de châtier et les princes et les peuples, sans faire à personne aucune injustice, c'est par les divers jugemens de sa sagesse, qu'il ne donne pas à toutes les guerres justes des succès heureux. Et sa même justice, qui laisse triompher l'injustice et la violence, châtiant par cet événement les princes et les peuples, qui souffrent le poids de la victoire

(1) 1. Reg. 17. 45. Ibid. 47. 2. Paralip. 13. 12. (2) Judith. 16. v. 3. 4. 5. 6 et 7. V. 1. Paralip. 11. 14. V. Ibid. 21.

des armes injustes, réserve à son temps la punition de ceux qui, par ces victoires, n'ont été que l'instrument de sa justice; et ils porteront à leur tour le poids de sa main.

Comme c'est donc la justice de Dieu qu'exercent les princes, lorsque les *injustices de leurs ennemis les obligent à faire la guerre;* que c'est par les armes même que cette justice doit être rendue, et que la victoire que Dieu donne au courage et aux forces du parti vainqueur (1), décide et *doit faire triompher la justice*, pour en imposer le joug à ceux que Dieu voudra y soumettre; cette fonction donne aux armes employées pour la guerre une dignité de justice, et d'une justice bien différente de celle que les princes rendent à leurs sujets. Car, au lieu que celle-ci commande aux armes et en règle l'usage, et qu'elles ne sont que son instrument, dont le prince et, sous lui, les officiers de justice arment les ministres exécuteurs de leurs ordres; et qu'ainsi cette justice a par elle-même son autorité et sa dignité, et que c'est d'elle qu'ont leur usage les armes qu'elle met entre les mains de ses ministres, la justice qui s'exerce par la guerre n'a de dignité, ni d'autorité qu'autant qu'elle en tient des armes. De sorte qu'au lieu que les ministres qui sont armés par la justice dans un état, pour la faire régner sur les sujets, sont au-dessous de la dignité de ceux de qui ils exécutent les ordres, parce que ceux-ci ont l'administration de cette justice, et donnent à ces ministres l'usage des armes, c'est dans la guerre le prince même qui est armé de la main de Dieu, et qui de la sienne met en usage la force des armes, jusqu'à y exposer sa vie dans l'occasion, pour exercer cette justice que Dieu s'est réservée de rendre aux princes. Ainsi, la dignité de cette justice est dans les armes mêmes qui doivent la rendre; et c'est ce qui fait la gloire des armes. Et quoique les princes ne puissent et ne doivent pas même toujours combattre ou commander eux-mêmes dans leurs armées, et qu'ils soient obligés d'en confier la conduite à des généraux d'armée, et de mettre l'usage des armes en d'autres mains, ceux qui sont élevés à cet honneur exercent la fonction divine de la justice de Dieu entre les princes, et c'est par leurs armes qu'ils doivent la rendre, et en imposer le joug à leurs ennemis.

Ainsi, c'est par leurs mains que Dieu dispense sa justice, comme il la dispense par les mains du prince, à qui il a donné le droit de faire la guerre. De sorte que l'usage des armes dans les justes guerres, fait aux princes et à ceux qui, sous eux, en ont le commandement, cette double gloire d'être armés dans la main de Dieu, pour faire régner la justice, et d'être en même temps les défenseurs et les protecteurs de l'état, en conservant les biens et la vie de tous ses sujets au péril de la leur propre.

(1) 2. Machab. 15. 17.

Si l'on considère en la personne du prince l'usage de l'autorité pour la dispensation de la justice sur ses sujets, et celui des armes pour la guerre, selon les vues que donnént de ce parallèle les réflexions qu'on vient d'en faire, on y verra les fondemens de la gloire des armes, et de l'équité du jugement qu'en a fait l'usage, qui n'a été autre chose que le sentiment naturel de la multitude, et la pente commune des hommes, qui ont senti que l'usage des armes dans la guerre avait un rang d'honneur et de dignité au-dessus de celle que peut donner l'administration de la justice dans un état, soit qu'ils aient connu, ou qu'ils aient ignoré les principes de la dignité de l'un et de l'autre de ces deux ordres.

Tout ce qu'on a dit jusques ici de la dignité que donne à la profession des armes l'ordre divin qui en confie l'usage aux princes pour faire la guerre, ne doit s'entendre que selon le rapport que peut avoir à cet ordre la conduite des princes, qui viennent aux armes. Car encore qu'en chacun des partis on se propose d'avoir Dieu pour juge, et que les peuples de l'un et de l'autre rendent le même honneur à la professiou des armes, les princes qui entreprennent des guerres injustes s'attirent avec cette gloire apparente devant les hommes, la vengeance terrible que mérite l'attentat de prendre Dieu pour protecteur de la violence, et de faire servir la puissance qu'il leur a donnée, pour l'instrument de leurs passions. Ainsi, rien n'est plus *important* dans la *conduite des princes*, que le soin de ne se proposer aucune autre gloire, aucun autre bien, *que de faire régner la justice*. De sorte que, comme c'est par elle qu'ils doivent exercer leur puissance sur leurs sujets, ce soit seulement pour elle qu'ils emploient contre leurs ennemis l'usage des armes, et qu'ils ne s'engagent dans aucune guerre, que pour des causes dont ils puissent justement espérer que Dieu se rendra le défenseur et le protecteur, et où ils puissent joindre à tout ce qu'ils peuvent attendre de leurs forces et de leur courage, la confiance en son secours, et attendre de sa main le succès des armes qu'il met dans les leurs. Ce n'a été que dans cet esprit, que les princes qui ont été animés de l'esprit de Dieu, ont entrepris et conduit leurs guerres, ne s'y engageant que pour des causes dignes de l'avoir pour juge et pour défenseur. « *Accipe sanctum gladium munus à Deo, in quo dejicies adversarios populi mei Israël. Exhortati itaque Judæ sermonibus bonis valdè de quibus extolli posset impetus, et animi juvenum confortari, statuerunt dimicare et confligere fortiter, ut virtus de negotiis judicaret, eò quòd civitas sancta et templum periclitarentur.* 2. Machab. 15. v. 16 et 17. »

Quoiqu'il semble qu'on puisse conclure de toutes ces réflexions sur le parallèle des armes et de la justice, de la robe et de l'épée, que l'ordre des armes a le premier rang, personne ne s'avisera

d'en conclure que tous ceux qui sont dans la profession des armes doivent précéder tous ceux qui sont de l'ordre de l'administration de la justice. Et on ne fait pas ici cette remarque, pour prévenir un doute qui ne peut entrer dans aucun esprit, mais pour avertir seulement que, comme il sera dit dans cette section, il faut distinguer la préséance d'un ordre à un autre, de celle des personnes d'un ordre à celles d'un autre. Car comme il y a dans chaque ordre divers degrés d'honneur, de dignité et d'autorité, l'effet de la dignité d'un ordre au-dessus d'un autre, est seulement, qu'on doit comparer les personnes de divers ordres selon le rang que chacun peut avoir dans le sien. De sorte que celui qui occupe dans cet ordre le même rang que tient un autre dans le sien, comme si l'un et l'autre sont également élevés chacun dans son ordre, celui qui se trouve dans l'ordre qui a plus de dignité précédera l'autre. Ainsi, lorsqu'il y avait en France un connétable, comme il y avait dans l'ordre des armes le même rang qu'a le chancelier dans l'ordre de justice, il précédait. Mais selon que ceux de chaque ordre sont inégalement situés, chacun dans le sien, et qu'il y a de part et d'autre plus ou moins en chaque personne de la dignité de son ordre, les rangs se règlent par la proportion du rang qu'a chacun dans le sien, et par la qualité de ses fonctions, et des autres circonstances, qui peuvent être considérées pour régler entre eux les préséances des uns au-dessus des autres. De sorte que plusieurs d'un ordre qui a moins de dignité, en ont beaucoup plus que ceux d'un ordre plus élevé, et qu'ils les précèdent. Ce qui fait un détail dans lequel on ne doit pas entrer ici, où l'on doit se réduire aux principes généraux de la matière des préséances, comme il a été remarqué dans le préambule de ce titre.

Il résulte de cette dernière remarque qu'on vient de faire, que dans les questions des rangs et des préséances, il faut distinguer deux sortes de rangs ou de préséances; celle des ordres, qui en met au-dessus d'un autre, et celle des personnes, soit d'un même ordre ou de divers ordres, qui les place différemment, ou par la simple vue de leur ordre, ou par d'autres vues. Ce sont ces deux manières de considérer les rangs et les préséances, qui feront la matière de cette section.

Quoique outre les professions dont on a parlé dans les sections précédentes, il y ait quelques autres professions propres aux femmes, on n'en a pas fait la distinction. Car, outre que ces professions se trouvent comprises sous quelques-unes des espèces qu'on a distinguées, quand il s'agit de conditions, de professions et de rangs des femmes, c'est la condition et le rang du mari qui doit régler celle de la femme, à la réserve des princesses épouses des personnes d'un moindre rang. Et comme les femmes suivent

la condition de leurs maris (1) (C. civ. 12, 19.), il en est de même des veuves, qui suivent celles du dernier mari (2); et à l'égard des filles, elles sont de l'ordre et du rang où se trouvent leurs pères (3). (C. civ. 372, s.)

1. Avant que d'expliquer les règles des rangs et des préséances entre les personnes, soit de divers ordres ou du même ordre, il faut considérer les rangs des ordres entre eux. Car encore qu'il arrive souvent que quelques-uns d'un moindre ordre précèdent quelques autres d'un autre plus élevé, comme il a été dit dans le préambule, c'est par des considérations particulières, qu'on expliquera dans la suite, et qui n'empêchent pas que dans le cas où les personnes sont distinguées seulement et précisément par leurs ordres, ceux du plus digne ne précèdent ceux de l'ordre qui a moins de dignité. Ainsi, il faut commencer par les rangs des ordres; et comme dans la section précédente on a distingué les différentes espèces de professions, selon leurs usages pour les besoins de la société, et qu'on a donné à ces différens besoins l'ordre qui a paru le plus naturel, on suivra le même pour les rangs des ordres.

2. De tous les ordres, le premier en honneur, en dignité et en nécessité, est l'ordre des ecclésiastiques, ministres de Jésus-Christ, dispensateurs des mystères de la religion, et qui reçoivent de lui le Saint-Esprit, pour l'administration de son église. C'est cette importance, et cette élévation d'un ministère si auguste, qui donne à cet ordre au-dessus de tous les autres qui ne regardent que le temporel, un rang distingué, à proportion de leurs différences. C'est cet ordre, que nous appellons le clergé, et quoique tous ceux qui sont de ce corps ne soient pas élevés au ministère sacré de ces premières fonctions, toutes celles qu'ils exercent tous, se rapportant à cette administration de l'église, l'ordre du clergé a sa dignité au-dessus de toutes celles des autres ordres les plus élevés (4).

3. De tous les ordres laïcs, le premier est celui de la profession des armes, dont l'usage fait la gloire du prince, et qui fait un corps dont il est le chef (Charte, 14.), et qui a pour membres les princes du sang, les officiers de la couronne qui portent l'épée, les gouverneurs des provinces, et toutes les personnes les plus illustres par leur naissance (Charte, 1, 3.), et par les qualités qui leur donnent leur rang dans cet ordre. (V. l'art. 3, sect. 2.)

4. Le second ordre des laïcs est celui des ministres et autres personnes que le prince honore d'une place dans son conseil secret, qui regarde les affaires de l'état (Charte, 13, 54.),

(1) L. ult. C. de incol. Nov. 105, cap. in pri. L. 8, ff. de senat. L. 10. C. de nupt. (2) D. l. in f. Nov. 22, cap. 36. (3) L. 8, ff. de senator. (4) Deuter. 17. v. 9. 10.

l'ordre du gouvernement et autres matières, que l'intérêt de l'église et le bien public peuvent y porter. Et quoiqu'il puisse y avoir dans ce rang des ecclésiastiques, et des personnes de la profession des armes, princes du sang et autres, la nature et les fonctions de cet ordre n'ayant pas le caractère des fonctions ecclésiastiques, ni de celles des armes, on ne doit pas laisser de le mettre parmi les laïcs, et seulement après celui de l'épée. (V. l'art. 4, sect. 2.)

Il faut distinguer le conseil dont il est parlé dans cet article, de celui où se jugent les affaires des parties, dont il sera parlé dans l'article qui suit.

Il faut remarquer sur cet article qu'encore qu'il soit vrai que le prince est non-seulement le chef dans son conseil, mais qu'il peut seul y prendre les résolutions, à la réserve des états où le prince est obligé de se conformer aux délibérations de son conseil, on n'a pas mis dans l'article, que le conseil du prince fait un corps dont il est le chef, comme on a mis dans l'article précédent, qu'il est le chef du corps que composent les personnes que leur naissance et d'autres qualités engagent à le servir dans les armes. (Charte, 1, 2; « tout Français est soldat, et se doit à la défense de la patrie (1). ») Car il y a cette différence entre ce corps et celui que compose le conseil du prince, qu'il n'est pas lui-même de son conseil, comme il est lui-même armé de l'épée, et c'est ce qui a fait que dans l'article précédent, on a donné le premier rang à la profession des armes, par cette considération que le prince les met lui-même en usage, et que les princes du sang se font honneur de les porter pour lui, et sous lui. Ainsi, de quelque qualité que soient les personnes qui composent le conseil du prince, on ne leur fait aucun tort de placer avant leur ordre, un autre, où le prince et les personnes d'un rang si auguste et si élevé se trouvent compris.

5. Le troisième de ces ordres est celui des personnes qui exercent les fonctions de l'administration de la justice, soit dans le conseil du prince, pour les affaires qui doivent y être portées, comme au conseil qu'on appelle en France le conseil des parties, ou dans les diverses compagnies de justice, dont on ne doit pas faire ici le dénombrement. Cet ordre comprend aussi les officiers qui jugent seuls, et encore les autres personnes qui, sans être juges, exercent des fonctions nécessaires dans l'administration de la justice, comme les avocats, les procureurs, les greffiers et autres. Et comme l'administration de la justice renferme le ministère de la police, qui en fait partie, et que la plupart des officiers de justice, et les principaux exercent plusieurs fonctions de police; et qu'aussi tous autres qui ont quelque direction de

(1) Loi, 19 fructidor an 6.

police, ont aussi des fonctions de l'administration de la justice que la police rend nécessaires; on ne doit pas séparer la police de la justice, et on peut les comprendre sous un même ordre, puisque leurs fonctions sont unies à la plus grande partie des charges et des premières de la justice, et exercées par les mêmes personnes.

6. On peut mettre au quatrième rang l'ordre des officiers et autres personnes, dont les professions regardent les finances; comme ceux qui en ont la direction, ceux qui font les impositions, ceux qui en font le recouvrement, et en général tous ceux qui exercent quelques fonctions qui se rapportent au bon ordre des deniers publics.

Il y a des officiers qui ont une administration de la justice, et qui, par cette fonction, peuvent être mis dans l'ordre dont il a été parlé dans l'article précédent; comme les officiers des chambres des comptes, qui ont leurs fonctions dans les matières des comptes, en ont d'autres de différentes natures et plus importantes; les officiers des cours des aides, qui rendent la justice aux parties, non-seulement dans les matières des finances, mais en d'autres de toute nature, qui s'y trouvent incidentes et du titre même de noblesse, quand elle est contestée à ceux qu'on veut comprendre dans les rôles des tailles; les trésoriers de France qui, outre leurs fonctions pour les finances, ont cette police qu'on appelle voierie, qui leur est attribuée par les ordonnances, pour les visites et réparations des chemins, chaussées, ponts, pavés, ports et passages du royaume. Mais quoique tous ces officiers, et autres, comme ceux des élections, exercent des fonctions de justice, ils sont des officiers de finances; et les ordonnances donnent cette qualité aux chambres des comptes, et aux trésoriers de France (1), et les cours des aides l'ont par leur nom même.

7. Après ces diverses sortes d'officiers, le cinquième ordre des professions, selon celui des besoins de la société, est l'ordre des personnes qui professent les sciences et les arts libéraux qu'on enseigne dans les universités, et dans les colléges et académies. Ce qu'il faut entendre des professeurs du droit canonique, du droit civil, de la médecine, et de ces sortes d'arts libéraux. Car les professeurs de la faculté de théologie, sont de l'ordre ecclésiastique; ce qui fait que les universités sont des corps mixtes, composés d'ecclésiastiques et de laïques, comme il a été remarqué en un autre lieu. C'est dans cet ordre qu'on doit comprendre ceux qui, ayant pris les degrés de la faculté de médecine dans une université, en exercent la profession.

8. Suivant ce même ordre des besoins de la société, la profes-

(1) V. l'ord. du mois d'août 1598, art. 2.

sion du commerce fait un sixième ordre des personnes qui exercent les divers commerces nécessaires dans un état; soit que ces commercés s'exercent seulement entre sujets d'un prince, et de choses qui naissent et se fabriquent dans l'étendue de sa domination, ou qu'il se traite avec des étrangers, pour les choses qui manquent ou n'abondent pas assez dans cette étendue.

9. L'usage des arts et métiers fait un septième ordre de professions nécessaires pour préparer et mettre en état de servir aux divers besoins du public, toutes les diverses matières que ces besoins peuvent demander (1).

10. Le dernier ordre des professions, quoique le premier en nécessité pour la vie de l'homme, est celui des personnes employées à l'agriculture et au soin des bestiaux. Ce sont aussi les professions les plus naturelles, et qui, par cette raison, ont fait dans les premiers temps l'occupation des personnes, même du premier rang, entre ceux que Dieu élevait à sa connaissance et à son culte (2); et c'était l'agriculture qui devait être le travail de l'homme, même avant sa chute; et comme pour l'en punir, Dieu lui a commandé un travail pénible pour gagner son pain à la sueur de son visage. Personne n'accomplit plus à la lettre cet ordre divin, que les pasteurs et les laboureurs (3); mais comme ce travail est fort pénible, et qu'il occupe la plus grande partie des hommes, et les éloigne même plus qu'aucun autre de l'usage des rangs et des préséances, on place ceux qui l'exercent dans le dernier rang.

11. Ces différens ordres qu'on vient d'expliquer, sont autant d'espèces générales, qui comprennent toutes les conditions et professions; car il n'y en a aucune qui ne soit de quelqu'un de ces ordres. Mais ils ont tous cela de commun, qu'il y a en chacun d'autres espèces moins générales, qui distinguent les personnes de chaque ordre comme en diverses classes, dont les rangs sont différens entre elles, ainsi qu'on le verra par les articles qui suivent. Et quoique les différences de ces classes soient telles, qu'elles font les diverses espèces de conditions et professions; comme toutes celles qui sont d'un même ordre, quoique de diverses classes, ont un caractère commun qui les range sous l'ordre distingué par ce caractère, on n'a pas dû faire autant d'ordres qu'il y a de ces classes, mais il a été de la méthode des divisions de réduire toutes les conditions et professions au moindre nombre d'espèces générales qu'il serait possible, observant entre ces es-

(1) V. Heb. 3. 4. 1. Thes. 4. 11. V. l'art. 9 de la sect. 2. 1. Paralip. 22. v. 15 et 16. Sap. 14. 19. (2) Gen. 9. 20. Ibid. 30. 31. Gen. 46. 34. 47. 3. Exod. 3. 1. 1. Reg. 17. 15. Ibid. v. 34 et 35. Il est remarquable sur ce sujet, qu'après que Saul eût été élu roi d'Israël, il ramenait ses bœufs des champs. Et ecce Saül veniebat sequens boves de agro. 1. Reg. 11. 5. (3) Gen. 3. 19. Ibid. v. 17. Ibid. v. 23. V. le traité des lois, chap. 2, n. 2, et le préambule du tit. 15.

pèces de distinctions, qu'elles soient telles, qu'on reconnaisse en chacune un caractère qui convienne aux diverses classes qu'elle peut comprendre. Et pour le détail de ces classes, qui ferait une longueur très-inutile, et qui ne serait pas sans confusion, il suffira de donner dans ces mêmes articles qui suivent, des idées générales, et quelques exemples qui rendront facile la connaissance de ce qu'on voudrait savoir de tout ce détail.

12. Dans le premier ordre, qui est du clergé, le caractère commun à toutes les personnes qui sont de cet ordre, est leur destination à quelques ministères ou fonctions ecclésiastiques. Mais sous ce caractère il faut distinguer, comme en diverses classes, les prélats, les pasteurs et autres qui sont dans les ordres sacrés, les chanoines des églises cathédrales et collégiales, et les autres personnes de cet ordre; ainsi qu'on l'expliquera dans le titre suivant.

13. Dans le second ordre de la profession des armes, qui est le premier des ordres laïques, le caractère commun à toutes les personnes qui sont de cet ordre, est leur engagement au service dans la guerre. Mais sous ce caractère il faut distinguer les généraux d'armées, les maréchaux de France, les colonels, les capitaines et autres officiers, les soldats, et aussi les personnes dont les qualités les engagent à ce service, comme on le verra dans le titre 11.

14. Dans le second des ordres laïques, sous lequel sont les personnes qui composent le conseil secret du prince, le caractère commun à tous ceux qui sont de cet ordre, est d'avoir quelqu'une des fonctions qui se rapportent à l'ordre du gouvernement, et au bien commun et de l'église et de l'état. Mais comme ces fonctions sont différentes, il faut distinguer sous ce caractère les ministres d'état, les secrétaires d'état, et autres à qui le prince distribue ces fonctions, soit en titres de charges, ou sous d'autres titres (1). (Charte, 13, 54; I. 510, s., 514, s.)

15. Dans le troisième ordre, où sont les personnes qui exercent les fonctions de l'administration de la justice, le caractère qui leur est commun est d'être engagés à quelqu'une de ces fonctions; mais il faut distinguer dans cet ordre des personnes de qualités bien différentes, selon les qualités de ces fonctions. Car le premier de cet ordre est le chancelier, qui en est le chef, et de toutes les compagnies de justice, de qui le rang le distingue singulièrement par son élévation au-dessus de tous les autres du même ordre; et après lui les officiers qui composent le conseil où se jugent les affaires des parties, les diverses compagnies de justices supérieures et inférieures, les bailliages et sénéchaussées et autres officiers de juridictions royales, et aussi ceux des justices des seigneurs, pairies et autres. (Charte, 57, s. 1, 3.) Et ce même

(1) V. l'art. 4. V. 2. Paralip. 10. Ibid. 11.

caractère convient aussi aux greffiers et autres officiers qui exercent des fonctions dont l'usage a son rapport à cette administration, ce qui les comprend dans cet ordre, où la même raison met aussi les avocats et les procureurs (avoués).

16. Dans le quatrième ordre des personnes qui, par leurs charges ou autres emplois, exercent des fonctions qui se rapportent aux finances, le caractère qui leur est commun est l'engagement à ces fonctions; mais il faut distinguer dans cet ordre des emplois bien différens. Car il comprend par ce caractère les premiers officiers qui ont la direction des finances, les receveurs généraux et particuliers, et tous autres jusqu'à ceux qui exercent les moindres fonctions. Et on peut aussi comprendre dans cet ordre d'autres officiers, qui, comme il a été remarqué sur l'article 6, peuvent être placés dans cet ordre (1).

17. Dans le cinquième ordre des personnes qui font profession des sciences et des arts libéraux, dont il a été parlé dans l'article 7, le caractère qui leur est commun est l'étude, la connaissance et la profession publique de quelqu'une de ces sciences, ou de quelqu'une de ces sortes d'arts. Mais il faut distinguer dans cet ordre ceux qui professent le droit canonique et le droit civil, ceux qui professent la médecine, et ceux qui l'exercent, et ceux qui enseignent et professent les arts libéraux.

18. Dans le sixième ordre des personnes qui exercent quelque commerce, le caractère qui leur est commun est de faire des provisions, soit par des ventes, des échanges, ou autrement de denrées ou marchandises pour les débiter; mais il faut distinguer dans cet ordre de différentes sortes de marchands. Ainsi, les marchands qui font leur commerce dans les pays étrangers sont autres que ceux qui exercent le leur dans l'état dont ils sont sujets. Ainsi, les marchands en gros sont différens de ceux qui débitent en détail. Ainsi, il faut distinguer, par une autre vue, les différens corps de marchands par les différentes espèces de marchandises dont ils font commerce, libraires, drapiers, épiciers, marchands de grains, de vin, de bétail, de bois, et de toutes autres espèces, dont on peut juger par ce peu qu'on en nomme ici, sans prétendre que le rang qu'on donne à leur nom fasse aucune conséquence pour leurs préséances, qui peuvent être différentes en divers lieux.

19. Dans le septième ordre, qui est celui des personnes qui exercent les différentes sortes d'arts et de métiers, pour les divers usages et des particuliers et du public, le caractère qui leur est commun est la connaissance des règles de l'art ou métier qu'ils professent, et l'industrie et l'expérience pour le pratiquer. Mais il faut distinguer dans cet ordre une infinité de différens

(1) 1. Paralip. 27. 23.

arts pour divers usages. Ainsi, la pharmacie et la chirurgie sont des arts qui s'exercent sur le corps humain, pour la guérison des maladies, des plaies et d'autres maux. Ainsi, l'imprimerie s'exerce pour donner au public l'usage des livres de toute nature, et des autres choses dont il est nécessaire de multiplier les exemplaires, ou les rendre plus authentiques ou plus commodes par l'impression. Ainsi, l'architecture et la charpente sont nécessaires pour les bâtimens, et la multitude infinie des autres différens besoins rend nécessaire à proportion l'usage des arts de diverses sortes, tailleurs d'habits, chapeliers, cordonniers, menuisiers, serruriers, boulangers et autres; ce qui les distingue et fait que, selon leurs usages, ils sont plus ou moins nécessaires, plus ou moins utiles, plus ou moins honnêtes (1).

20. Dans le dernier ordre de l'agriculture et du soin des bestiaux, le caractère qui leur est commun est le rapport de leurs fonctions à la culture de la terre. Mais il faut distinguer dans cet ordre les jardiniers, les laboureurs à la charrue, les vignerons, bergers, et autres; et parmi tous ceux-là distinguer ceux qui travaillent pour eux-mêmes, soit dans leurs héritages propres, ou dans ceux des autres, et les mercenaires qui passent et gagnent leur vie à travailler pour d'autres (2).

21. On voit par ces distinctions de différens ordres, et par les différentes classes que chacun renferme, que les rangs des classes ne se règlent pas tous par les rangs de l'ordre, puisqu'en plusieurs ordres il y a des classes dont le rang est au dessus d'autres, qui sont dans un ordre plus élevé. Ainsi, par exemple, le rang des premiers officiers, qui ont la direction des finances, est au-dessus du rang de plusieurs officiers de justice. Mais l'effet de la distinction des ordres, pour ce qui regarde les rangs, est que les premiers d'un ordre, qui est au-dessus d'un autre, ont leur rang au-dessus des premiers de l'ordre qui est au-dessous. Ainsi, les premiers officiers de justice ont leur rang au-dessus des premiers officiers de finances, et il en est de même envers les diverses classes d'un même ordre. Mais selon qu'on descend des premiers de chaque ordre, ou de chaque classe, à ceux qui sont au-dessous, les rangs ne se règlent pas entre personnes de divers ordres ou de diverses classes, par la considération précise du rang de leurs ordres ou de leurs classes, comme il a été remarqué dans le préambule de ce titre, mais il faut joindre à cette considération celles de l'honneur, de la dignité et des autres caractères des fonctions de chaque personne, et mettre en balance les avantages de part et d'autre, pour régler leurs rangs par ces vues.

(1) 2. Reg. 5. 11. Exod. 37. 4. Ibid. 39. 5. Ibid. 35. v. 30. 31 et 32. 3. Reg. 7. 3. 1. Paralip. 22. v. 15 et 16. 2. Paralip. 2. 7. V. ibid. v. 3. 4. V. Exod. 36. Ibid. 38. v. 21. Cibos qui fiunt arte pistoria. Genes. 40. 17. V. l'art. 9, et le tit. 13. (2) V. l'art. 10 de cette sect., et le tit. 14. V. 1. Paralip. 27. v. 26, etc. 2. Paralip. 26. 10.

22. Il s'ensuit de la règle expliquée dans l'article précédent, que quand il s'agit de rangs et de préséances entre personnes de divers ordres, ou de diverses classes dans un même ordre, il faut commencer par comparer l'ordre ou la classe de chacun, à l'ordre ou à la classe de l'autre, et considérer en chaque ordre et en chaque classe, ce qui peut s'y trouver d'honneur, de dignité, d'autorité, de nécessité ou d'utilité; et surtout ce qui peut faire quelque distinction d'honneur. Car, comme il a été dit dans l'article 11 de la section 1, il y a dans les professions même du commerce, et celles des arts, une espèce d'honneur qui en met les uns au-dessus des autres. Et c'est par cette première vue des rangs, des conditions et professions qu'on doit régler celui des personnes. De sorte que s'il n'y avait entre ceux dont on doit régler les rangs, aucune autre distinction que celle des rangs de leurs ordres ou de leurs classes, celui qui se trouverait dans un ordre ou une classe dont le rang devrait précéder, aurait la préséance. Ainsi, entre personnes des premiers ordres, et du dernier de l'agriculture, les derniers de ces autres ordres précéderont les premiers de ce dernier ordre. Ainsi, dans l'ordre de l'administration de la justice, un conseiller d'un présidial précédera un conseiller d'un bailliage, ou sénéchaussée sans présidial, par la seule distinction des rangs de leurs classes.

23. Si dans deux ordres, ou deux classes d'un même ordre, il se rencontre des personnes, qui, par les différences des fonctions, et d'autres avantages de chacun dans la sienne, soient distinguées, de sorte que leur rang entre eux ne doive pas être réglé par celui de leur ordre, ou de leur classe, il faut en juger par le parallèle du rang de chacun dans son ordre ou dans sa classe, et par les différences de leurs fonctions et de leurs avantages. Car ils peuvent être tels en la personne de celui qui se trouve dans le moindre ordre ou la moindre classe, qu'il doive avoir la préséance au-dessus de celui qui a son rang dans l'autre. Ainsi, par exemple, pour ce qui est des ordres, si on compare un receveur des tailles, qui est dans l'ordre des finances, à un greffier de l'ordre de l'administration de la justice dans un présidial, les avantages de la charge et des fonctions du receveur, et son rang dans son ordre, lui donneront la préséance au-dessus des greffiers. Ainsi, pour les classes d'un même ordre, si dans celui de la profession des armes, et dans les classes de cavalerie et d'infanterie, on compare un capitaine d'infanterie à un cavalier, ce capitaine le précédera par la qualité de la fonction, et par l'avantage de son rang dans sa classe au-dessus du rang que le cavalier doit avoir dans la sienne.

24. Il faut ajouter pour une autre règle des rangs et des préséances, la volonté du prince qui peut y pourvoir, soit lorsqu'il crée des charges, ou en d'autres occasions où il règle les rangs

des personnes. Ainsi, plusieurs ont les leurs par l'ordre qu'il a lui-même établi, et c'est toujours cette volonté du prince, qui fait la première règle de cette matière, dans le cas où il a pourvu. Car, comme c'est en lui que réside la dignité suprême, l'autorité souveraine (Charte, 13, 14.), et le droit de règler tout ce qui regarde l'ordre public, celui des rangs des personnes ne saurait avoir des règles plus naturelles que ce qu'il ordonne (1).

25. On peut juger par les règles expliquées dans les quatre articles précédens, qu'ils renferment les principes généraux de cette matière des rangs et des préséances entre personnes de différens ordres, ou de diverses classes dans un même ordre. Et sans entrer dans le détail des combinaisons, qui diversifient ces préséances selon les différences des avantages particuliers propres aux personnes, les règles qu'on vient d'expliquer et ce peu d'exemples suffisent pour en faire l'application à toutes les questions de cette nature. Mais comme ces règles ne se rapportent qu'aux préséances entre personnes de différens ordres, ou diverses classes, et qu'il arrive aussi plusieurs questions de préséances entre personnes de même ordre ou de même classe, il reste d'expliquer les principes et les règles qui doivent en faire les décisions, et c'est ce qui fera la matière des articles qui suivent (2).

26. Comme on a remarqué pour la première règle des rangs et des préséances entre personnes de divers ordres, ou de différentes classes, la volonté du prince, elle l'est aussi, par les mêmes raisons, dans les cas des préséances entre personnes de même ordre ou de même classe.

27. Comme les caractères d'honneur, de dignité, d'autorité, de nécessité et d'utilité distinguent les conditions et professions, et que c'est par ces caractères qu'on donne à chacun un rang entre tous, qui soit proportionné à ce qu'elle peut avoir de ces caractères qui la distingue de ce que les autres peuvent en avoir, c'est aussi par les différences de ce que ceux qui sont d'un même ordre ou d'une même classe peuvent avoir de plus ou de moins de ces caractères, qu'on doit régler leurs rangs entre eux. Et c'est par cette règle, qu'après celle de la volonté du prince, il faut en juger. Ainsi, par exemple, entre personnes de l'ordre de l'administration de la justice, comme la dignité et l'autorité du chancelier sont beaucoup élevées au-dessus de celles de tous les premiers de toutes les classes de ce même ordre, il y tient le premier rang distingué à proportion de la grandeur et de l'étendue de son ministère. Ainsi, dans ce même ordre, les officiers des parlemens ont leur rang au-dessus des officiers des cours des aides. Ainsi, les officiers des compagnies supérieures ont leur rang au-

(1) L. 2, ff. de albo scribendo. (2) V. le décret du 24 messidor an 12, concernant les rangs et préséances des diverses autorités dans les cérémonies publiques.

dessus des officiers des compagnies inférieures. Ainsi, entre personnes de même classe dans un même ordre, les présidens d'une compagnie de justice, ayant plus de dignité et plus d'autorité que les conseillers, ils ont le premier rang; et dans les compagnies de ce même ordre, où il y a des officiers distingués par d'autres titres de dignité, comme dans les bailliages et sénéchaussées, les lieutenans généraux, les lieutenans criminels, les lieutenans particuliers, les asséeurs, et autres qu'on appelle chefs, ont leur rang au-dessus des conseillers des mêmes compagnies.

28. Si, dans une même classe, il y a des personnes que leurs fonctions ne distinguent point, comme les conseillers d'une compagnie de justice, les avocats d'un même parlement, ou autres juridictions, les procureurs, les notaires, et les autres semblables, leurs rangs sont réglés par l'ordre de leurs réceptions. Car, n'y ayant pas d'autres causes de distinction, il est juste que ceux qui entrent dans ces corps et ces compagnies ne changent pas les rangs de ceux qu'ils y trouvent; et qu'ainsi les derniers reçus aient le dernier rang; autrement il faudrait qu'à chaque réception d'un dernier venu, on jugeât avec tous les autres quel serait son rang, et que tous ceux qu'il devrait précéder perdissent le leur (1).

29. La règle expliquée dans l'article précédent ne regarde que les cas où ceux qui sont d'une même classe pour les mêmes fonctions y entrent successivement et en divers temps. Car alors, c'est par les dates de leurs réceptions qu'on règle leur rang indépendamment de leurs conditions précédentes et d'autres qualités qui peuvent les distinguer; comme si l'un d'eux était plus âgé; s'il avait exercé quelque charge, les autres n'en ayant eu aucune; s'il était gentilhomme, ou d'une naissance plus considérable que celle des autres. (Charte, 1.) Car on ne regarde ces qualités et les autres, dont il sera parlé dans la suite, que lorsqu'il s'agit des rangs et des préséances entre personnes qui entrent en même temps dans quelque corps, où les fonctions, l'honneur, la dignité et l'autorité de tous doivent être les mêmes; comme s'il s'agit du rang entre personnes appelées par une même nomination à des charges d'échevins, consuls, conseillers de ville, asséeurs et autres. Car alors il faudrait régler leur rang par les différences de leurs conditions, ou de leurs autres qualités personnelles; ainsi qu'on l'expliquera dans la suite de cette section.

Il faut remarquer sur cet article, pour ce qui regarde les charges municipales, comme d'échevins, consuls, conseillers de ville, qu'il y a des lieux où ces charges sont annuelles, et où l'on

(1) L. 1, ff. de albo scrib.

fait en chaque année une nouvelle nomination de tous ceux qui doivent les remplir; et qu'en d'autres, les conseillers de ville, par exemple, servent plus d'un an, et qu'en chaque année on n'en nomme qu'autant qu'il y en a qui sortent de charge. Mais dans l'un et dans l'autre de ces deux usages, quelques-uns peuvent être continués, et dans ces deux derniers cas de nomination seulement d'une partie ou de continuation de quelques-uns des anciens, les usages pour leurs rangs entre eux sont différens. Car, en quelques lieux, les anciens précèdent ceux de la nouvelle nomination sans égard aux différences de leurs qualités; et en d'autres les nouveaux venus peuvent précéder les anciens, si leurs qualités leur donnent un rang au-dessus des autres. Ainsi, un conseiller d'une compagnie de justice précédera un avocat, ou un marchand dont la nomination aura précédé la sienne.

3o. Quoiqu'il semble qu'on ne traite ici que des rangs et des préséances par rapport aux conditions et aux professions des personnes, et que les qualités d'échevins, de consuls, de conseillers de ville, d'asséeurs, et autres semblables, qu'on a comprises dans l'article précédent, ne fassent pas des espèces de conditions et professions, comme il a été dit dans l'article 7 de la section première, on ne doit pas exclure de ce titre ce qui regarde les rangs et préséances entre personnes appelées à ces charges municipales; car rien n'empêche qu'à l'occasion des rangs, des conditions et professions on n'explique les règles générales de toutes sortes de rangs et de préséances. Et comme quand il s'agit de rangs et de préséances entre personnes appelées à ces charges municipales, on regarde les différences de leurs conditions et professions, et que si elles sont égales, on vient aux autres qualités personnelles, il est naturel que quand il s'agit du rang entre personnes appelées en même temps à d'autres sortes de charges d'une même classe et de pareille fonction, on les distingue aussi par leurs qualités personnelles. Ainsi, par exemple, dans le cas d'une création d'une compagnie de justice, où il y aurait plusieurs charges de conseillers, qui toutes ou plusieurs seraient acquises dans le même temps, par plusieurs personnes qu'il faudrait y recevoir, et dont il serait nécessaire de régler les rangs, on pourrait, si plusieurs se présentaient dans le même temps, avancer les réceptions de ceux qu'on jugerait distingués par des qualités personnelles qui pourraient avoir cet effet; et comme ce concours de plusieurs aux mêmes charges arrive tous les ans dans les villes pour les charges municipales, les questions de préséances y sont plus fréquentes, et que, pour les juger, on a recours aux distinctions que font les qualités personnelles, comme il a été dit dans l'article précédent; il serait juste qu'on mît en usage ces mêmes règles pour de pareils cas de charges d'autre nature.

31. Comme il résulte des articles précédens, que dans les cas de concours de plusieurs personnes appelées aux mêmes charges, les rangs doivent être réglés par les qualités personnelles, il faut remarquer que cette règle ne doit pas s'entendre de toutes sortes de qualités indistinctement, mais de celles seulement qu'on expliquera dans les articles qui suivent; et quoique la plupart des règles qui regardent ces qualités soient tirées des textes du droit romain qui regardent les charges municipales, il en faut étendre l'application à tous les cas où elles peuvent convenir, ainsi qu'on l'a remarqué dans l'article précédent.

32. Pour bien entendre quelle est la nature des qualités personnelles qui peuvent être considérées pour régler les rangs des personnes, il faut discerner en chaque personne deux sortes de qualités : l'une, de celles qui sont intérieures dans l'esprit et dans le cœur, et qui distinguent les personnes selon qu'elles ont plus ou moins d'intelligence, et plus ou moins de courage et de vertu ou de probité; et l'autre, de celles qui sont extérieures, et qui ne résident ni dans l'esprit ni dans le cœur, comme l'âge, la naissance, le nombre d'enfans et autres semblables. Il y a cette différence entre ces deux sortes de qualités, que celles de la première sorte sont telles qu'on peut s'y tromper, prendre un esprit faux pour un esprit juste, un savant sans jugement, et dont la science ne serait que confusion, pour un habile homme, un hypocrite pour un homme de bien; mais personne ne peut se méprendre, ni sur l'âge ni sur la naissance, ni sur les autres qualités semblables, dont il sera parlé dans la suite; et il y a aussi cette différence entre ces deux sortes de qualités, qu'une préséance donnée à l'esprit ou à la vertu, ferait naître des jalousies, des inimitiés, et d'autres mauvaises suites, au lieu qu'il ne peut y avoir de jalousie ni d'inimitiés entre personnes, dont l'un serait préféré à l'autre, ou par son plus grand âge, ou parce qu'il aurait un plus grand nombre d'enfans, ou parce que sa naissance (Charte, 1.) serait évidemment plus avantageuse, ou si la condition de l'un était au-dessus de celle de l'autre, comme si des deux l'un était officier de justice et l'autre marchand.

33. Parmi ces qualités extérieures qu'on doit considérer dans le concours de plusieurs personnes appelées en même temps à des charges dont les fonctions sont les mêmes, comme, par exemple, de conseillers de ville, s'il n'y a pas d'usage contraire, on regarde premièrement la différence des conditions et professions, ainsi un avocat sera préféré à un procureur (1).

34. S'il n'y avait pas d'autres causes de distinctions entre les personnes, on pourrait considérer leurs âges, et placer avant les plus jeunes ceux qui seraient plus avancés en âge. Et c'était

(1) L. 14, § 3, ff. de muner. et hon. L. 11, § 1, ff. de muner. et honor. L. ult. ff. de fide instr.

même par l'âge que la police réglée par la loi divine, élevait les anciens aux premières places dans le ministère du gouvernement, après celui qui en était établi le chef (1).

35. On considère aussi pour une autre qualité qui donne la préséance, l'honneur d'avoir rempli d'autres charges, pour mettre au-dessus des autres ceux qui auraient l'avantage ou d'avoir exercé des charges, les autres n'en ayant point eu, ou si tous en avaient eu, d'en avoir exercé de plus importantes, ou de semblables plus long-temps, ou en plus grand nombre (2).

36. On doit encore considérer, dans ces mêmes cas, la différence entre ceux qui ont des enfans et ceux qui n'en ont aucun, ou qui en ont moins, pour donner la préséance à ceux qui en ont au-dessus de ceux qui n'en ont point, ou à ceux qui en ont un plus grand nombre, ce qui a son équité sur ce que les enfans font une charge dont le poids tourne à un bien commun; car la multiplication des hommes importe au public (3).

37. Cette même considération des qualités dont l'usage peut tourner à un bien public, peut aussi obliger à donner la préséance dans ces mêmes cas à ceux qui, ayant plus de biens, peuvent être plus utiles dans la société, par l'usage des biens pour divers services, et pour celui, entr'autres, de porter de plus grandes charges et de plus fortes cotisations (4). (Charte, 38, 40.)

38. C'était encore une considération dans le droit romain, qu'on met en usage en quelques lieux, que dans les élections de plusieurs personnes à de pareilles charges par une même nomination, s'il n'y a pas d'autres raisons qui décident la préséance, on la donne à celui qui a eu le plus de voix (5).

39. La distinction que font entre les personnes les qualités de lettré ou d'illettré, peut aussi être considérée dans ces mêmes cas, si d'autres qualités ne règlent pas la préséance en faveur d'un illettré. Car, outre l'avantage qu'a le lettré au-dessus de l'autre, il peut être d'un plus grand service pour le bien public.

40. La considération de la naissance fait encore une distinction qui peut fonder une préséance dans ces mêmes cas, soit à cause de la justice qui peut être due au mérite des ancêtres de celui qui a une naissance plus avantageuse (Charte, 1, 3.), ou parce qu'elle peut le mettre en état de se rendre plus utile au public en les imitant (6).

41. Quoique l'esprit et la vertu ne soient pas des qualités

(1) Exod. 3. 16. Levit. 19. 32. Num. 11. v. 16. V. Deuter. 22. 15. 1. Reg. 15. 30. Prov. 20. 29. Dan. 13. 50. L. 5, ff. de jure immun. L. ult. ff. de fide instr. (2) L. 1, ff. de albo scrib. (3) L. 9. C. de decur. L. 6, in f. ff. de decur. et fil. eor. (4) L. 14, § 3, ff. de mun. et honor. L. 12, in f. ff. de decur. (5) L. 6, § 5, ff. de decur. et fil. eor. (6) L. 14, § 3, ff. de muner. et hon. L. ult. ff. de fide instr.

qu'on puisse alléguer en justice pour en faire des moyens de préséances par les raisons expliquées, dans l'article 32, il ne s'ensuit pas qu'elles ne puissent être considérées par les juges qui ont à régler une préséance, et qu'elles ne servent de motif à préférer un plus habile et un plus honnête homme, dans le cas où il faut venir aux qualités personnelles, et où les autres laissent la question en balance.

42. On peut ajouter une dernière règle dans cette matière des préséances, les usages des lieux s'il y en a qui soient sans abus (1). Quand même ces règles dérogeraient à quelques-unes des règles qu'on vient d'expliquer, car les usages et les coutumes tiennent lieu de lois (2). (C. civ. 4.)

43. Il faut entendre tout ce qui a été dit jusqu'ici sur les différentes conditions des qualités qui peuvent être mises en balance pour régler les rangs et les préséances, de telle sorte qu'on examine dans les divers cas les combinaisons de ces qualités, selon que la même personne peut, ou n'en avoir qu'une sans les autres, ou en avoir plusieurs ensemble, selon qu'une de ces qualités peut être plus utile au public qu'une autre, ou même que deux des autres, selon que les avantages peuvent être distingués par les circonstances. Car, comme il est naturel que les différences de ces combinaisons et des circonstances diversifient les avantages d'une personne au-dessus d'une autre, il est de la prudence de ceux qui ont à juger les questions de cette nature, d'examiner les divers effets de ces différentes combinaisons et des circonstances, pour donner à chacun son rang à proportion de ses avantages.

44. Toutes les règles qu'on vient d'expliquer sur cette matière des rangs et des préséances, regardent les conditions et professions laïques selon leur rapport à l'ordre public; et comme celles des ecclésiastiques ont aussi leur rapport à ce même ordre, et que les règles en sont différentes de celles des laïques, il reste de les ajouter ici, ce qui se réduit à celles qui suivent.

45. Pour les rangs des ecclésiastiques, il faut distinguer deux sortes de cas en général, où il est nécessaire que ces rangs aient leurs règles. La première regarde les cas où il s'agit de rangs et de préséances des ecclésiastiques entre eux. Et la seconde est de ceux où il s'agit de rang entre ecclésiastiques et laïques. Et l'un et l'autre ont leurs différentes règles qu'on expliquera dans les articles qui suivent.

46. Les ecclésiastiques ont leurs rangs entre eux selon leurs caractères et la dignité de leurs fonctions, de cardinaux, patriarches, primats, archevêques, évêques et autres prélats, ou selon

(1) L. 1, ff. de albo scrib. L. 5, § 1, ff. de jure imm. L. 10, ff. de decur. L. 11, in f. ff. de decur. (2) V. les art. 10 et 11 de la sect. 1 des règles du droit, t. I, p. 80. L. 32, ff. de leg. et senat. cons.

leurs ordres sacrés, de prêtres, diacres, soudiacres, et les autres ordres, ou selon leurs ministères de pasteurs, archidiacres, doyens ruraux, curés, ou selon les diverses qualités de leurs bénéfices, soit séculiers, comme chanoines de la plupart des églises cathédrales et des églises collégiales, ou réguliers comme abbés, chefs d'ordres, abbés claustraux, prieurs et autres, et quelques chapitres, ou tenus en commande, comme abbés, prieurs et autres commandataires. Et en général chacun a son rang par celui de son ministère, de son ordre, de son bénéfice, sans aucun égard aux qualités personnelles. Car, comme toutes les places des ecclésiastiques et les honneurs qui y sont attachés, ont leur rapport unique et précis à des fonctions spirituelles, c'est par les différences de leurs ministères et de ces fonctions qu'ils sont distingués dans un ordre dont on ne doit pas expliquer le détail ici, où il suffit de remarquer qu'entre ecclésiastiques qui composent un corps où ils exercent les mêmes fonctions, comme dans un chapitre, ceux qui y remplissent ces premières places qu'on appelle dignités, y sont les premiers, et que les autres, comme les chanoines, y ont leur rang, du jour qu'ils ont été mis en possession.

47. Pour les rangs des ecclésiastiques et laïques, il faut distinguer les occasions où les ecclésiastiques exercent des fonctions de leur ministère, de celles où il ne s'agit pas de ces fonctions; car ces deux cas ont leurs différentes règles qui seront expliquées dans les trois articles qui suivent.

48. Dans tous les cas où les ecclésiastiques exercent les fonctions spirituelles de leur ministère, comme pour le service divin dans les églises, pour l'administration des sacremens, soit dans les églises ou en d'autres lieux, pour des processions et autres occasions semblables, tous les ecclésiastiques sans distinction des moindres, ont leur rang au-dessus de tous les laïques, dont les premiers doivent aux moindres fonctions spirituelles un très-grand respect. Et quoiqu'on voie dans les églises cathédrales et collégiales, et aussi en d'autres, que pendant le divin service, on accorde à des officiers laïques ou à d'autres personnes, comme à des fondateurs, de certaines places entre les chanoines ou autres ecclésiastiques, ils occupent ces places sans aucune fonction du divin service, et sans y avoir plus de part que n'en a le commun du peuple. Mais ces places leur sont accordées par grace pour des considérations que l'ordre public et l'intérêt de l'église rendent favorables, et d'une manière qui, ne donnant aux laïques aucun rang dans l'ordre spirituel, ne leur donne pas aussi de préséance sur ceux de cet ordre, et ne fait aucun changement à leur dignité.

49. Dans les cas où il ne s'agit pas du divin service, ni de fonctions spirituelles, et où il arrive qu'il faut régler les rangs entre ecclésiastiques et laïques, il faut encore distinguer les occasions

où les ecclésiastiques et les laïques se trouvent dans un même corps pour y exercer les mêmes fonctions, et celles où ils n'ont rien de commun ensemble. Ainsi, par exemple, les ecclésiastiques qui sont conseillers d'église, qu'on appelle autrement conseillers clercs dans une compagnie de justice, comme dans un parlement ou dans un présidial, comme ils exercent les mêmes fonctions que les conseillers laïques qu'on appelle autrement conseillers laïs, ils n'y ont leur rang que comme les autres, selon l'ordre de leurs réceptions, parce qu'ils ont tous dans ces tribunaux les mêmes fonctions et la même dignité et autorité. Mais, dans les autres occasions où il n'y a point de fonctions communes aux ecclésiastiques et aux laïques, et où il ne s'agit pas du ministère ecclésiastique, les rangs sont différens selon la règle qui sera expliquée dans l'article qui suit.

5o. Dans les occasions où les ecclésiastiques se trouvent avec des laïques, soit fortuitement, comme dans les simples rencontres d'une entrée ou sortie, ou autres semblables, ou qu'ils soient appelés à quelque assemblée de cérémonie où il ne s'agisse pas du ministère ecclésiastique, les ecclésiastiques ont différemment leur rang selon leurs qualités et celles des laïques avec qui ils se rencontrent. Car comme dans ces cas il ne s'agit point de la dignité des fonctions spirituelles, et qu'en toutes occasions, la dignité qui donne un rang dans le public, doit se régler sur les qualités à qui il est de l'ordre public qu'on rende un plus grand respect, plusieurs qualités de laïques demandent un bien plus grand respect que celui qu'on doit à plusieurs ecclésiastiques hors leur ministère, et parce que les combinaisons de ce concours d'ecclésiastiques et de laïques sont infinies selon les différences des qualités des uns et des autres, les règles de leurs rangs dans ces sortes d'occasions se diversifient; ce qui fait un détail qu'il serait inutile et incommode d'expliquer ici.

Remarque sur les titres suivans.

Après avoir expliqué dans le titre précédent les divers ordres de personnes qui composent un état, et fait comme un plan des espèces générales des conditions et professions, il est de l'ordre de venir en particulier à chacune de ces espèces, pour y considérer les distinctions de leurs classes qui sont comme des espèces particulières, et d'expliquer les fonctions et les devoirs propres à chacune, et c'est ce qui fera la matière des titres suivans. Mais comme on a été obligé, par d'autres vues de l'ordre, de traiter de quelques-unes de ces espèces générales et de leurs classes en d'autres lieux, et d'y expliquer les fonctions et devoirs des personnes qui les composent, on n'a pas dû répéter ici ce qu'il a été nécessaire de placer ailleurs. Ainsi, comme on a dû expliquer

ce qui regarde le conseil secret du prince dans le titre troisième; ce qui est des finances dans le cinquième; ce qui se rapporte à l'ordre de l'administration de la justice et de la police dans le second livre, et les professions des sciences et des arts libéraux dans le titre 17, qui est des universités, le lecteur ne doit pas être surpris de ne voir pas dans la suite des titres propres de ces quatre ordres selon leur rang parmi les autres, puisqu'il peut les avoir chacun en son lieu. Et il ne doit pas non plus être surpris de ne pas voir en chacun des autres ordres un détail de toutes leurs classes, comme, par exemple, dans celui des arts et métiers; car ce serait une longueur également inutile et incommode; mais on bornera les distinctions des classes, selon que leurs différences diversifient les fonctions et les devoirs des professions.

TITRE X.

Du clergé.

On appelle clergé, l'état ecclésiastique, et ce nom vient d'un mot de la langue grecque, qui signifie le sort, partage (κλῆρος), et qui est donné aux ecclésiastiques, tant parce qu'ils doivent être le partage de Dieu, que parce que Dieu doit être le leur (1). Les ecclésiastiques sont le partage de Dieu, parce qu'il se les consacre par leur vocation à un ministère divin, dont les fonctions toutes saintes, toutes spirituelles, n'ont de rapport qu'à son culte et à son service, et demandent un dégagement de tout mélange d'embarras et de sollicitude pour le temporel; et qu'ainsi toute leur conduite consiste à n'être qu'à lui, et à y attirer tous ceux à qui leur ministère peut leur donner quelque relation (2). Et Dieu est aussi réciproquement le partage des ecclésiastiques, pour leur tenir lieu de toutes les choses dont la pureté et la sainteté de ce ministère doit les détacher. C'était pour prédire et pour figurer ce devoir de la sainteté des ministres de l'église de la nouvelle alliance; que dans l'ancienne, Dieu ayant choisi les Lévites pour le sacerdoce, il ne voulut pas qu'ils eussent de part dans le partage de la terre promise au peuple juif. Leur déclarant qu'il serait lui-même leur part et leur héritage (3). Et ne leur laissant que leur habitation (4), et les décimes pour leur subsistance (5).

On comprend sous ce mot de clergé, toutes sortes d'ecclésiastiques, et par ce mot d'ecclésiastiques, on entend toutes les personnes qui sont séparées de l'état de simples laïques, par une

(1) 12. q. 1. c. 5. (2) 12. q. 1. c. 7. Conc. Trid. Sess. 23. cap. 4. de reform. (3) Num. 18. 20. Deuter. 18. 1. 2. 12. q. 1. c. 6. 12. q. 1. c. 7. (4) Num. 35. 2. (5) Num. 18. 21.

destination expresse au culte de Dieu, soit dans quelque ordre sacré, ou dans quelque autre moindre, ou par la tonsure et par l'habit clérical (1), soit qu'ils aient quelque bénéfice, ou qu'ils n'en aient point. Car, par la simple tonsure, l'évêque leur a donné l'entrée de l'église, et les a mis dans l'état ecclésiastique, leur apprenant que le Seigneur serait leur partage; ce qui suppose qu'ils y persévéreront. Car plusieurs, après la tonsure, quittent ce premier engagement et rentrent au rang des laïques. Ainsi, on ne donne le rang et le nom d'ecclésiastiques qu'à ceux qui, étant entrés dans l'église par la tonsure, y embrassent cette profession, et en conservent et portent les marques.

Il y a cela de commun aux ecclésiastiques et aux laïques dans chaque état catholique, qu'ils composent tous ensemble deux différens corps, dont chacun est membre. Le corps spirituel de l'église, et le corps politique de l'état; car tous les laïques d'un état y sont, comme les ecclésiastiques, membres de l'église, et tous les ecclésiastiques y sont, comme les laïques, membres du corps politique et sujets du prince. Mais il y a cette différence entre ces deux corps, que le corps spirituel que forment les ecclésiastiques et les laïques dans un état, fait partie du corps de l'église universelle qui s'étend à tout l'univers, et qui n'étant qu'une, comprend tous les catholiques de tous les états, soit ecclésiastiques ou laïques; au lieu que le corps politique d'un état a ses bornes dans son étendue, sous la domination de son prince, sans dépendance d'autres pour le temporel; de sorte que les ecclésiastiques et les laïques qui sont sous la domination d'un prince, ne sont membres d'aucun autre corps politique; mais tous les ecclésiastiques et tous les laïques de tous les états et de toutes les églises du monde, sont unis et liés pour ce qui regarde le spirituel, de telle sorte qu'ils ne composent tous qu'une seule église, dont l'unité consiste en ce que toutes les nations ont été appelées à une même foi, à une même loi d'un seul Dieu dans une seule religion, qu'il a établie et enseignée aux hommes par son fils unique, qui se publie dans tous les lieux, et se perpétue dans tous les temps, par la mission unique de ses apôtres et leurs successeurs, sous un seul chef de cette église, successeur de saint Pierre, sur qui Jésus-Christ l'a fondée, et qu'il a toujours régie et régira dans toute la suite des siècles, par la suite des successeurs de ce premier chef visible, et par le canal de cette mission, que rien ne saurait jamais interrompre, et à qui rien d'étrange ne peut être uni.

On peut remarquer sur la distinction des ecclésiastiques et des laïques, cette différence entre ces deux corps de l'église et de l'état, qu'à l'égard de l'église, aucun laïque n'est capable d'y

(1) 21. d. c. 1.

remplir aucun ministère spirituel, au lieu que plusieurs ecclésiastiques exercent dans un état des fonctions qui sont du temporel, comme, par exemple, les conseillers clercs dans les compagnies de justice, et les officiaux, en ce qui est de la juridiction que les princes ont accordée à l'église sur le temporel entre ecclésiastiques. (Charte, 62.)

Comme il n'est pas du dessein de ce livre d'expliquer en détail toutes les distinctions des ecclésiastiques selon les différences de leurs dignités, de leurs ministères, de leurs fonctions, mais qu'on doit seulement en donner une idée générale, par rapport à ce qu'il y a de lois des princes chrétiens, qui regardent des matières ecclésiastiques, on bornera selon cette vue les distinctions ecclésiastiques qu'on doit faire ici.

Il faut enfin remarquer sur ce mot de clergé, qu'encore qu'il convienne à l'église universelle, selon l'étymologie de ce mot qu'on a expliquée au commencement de ce préambule, et selon les canons qu'on a cités, nous n'usons d'ordinaire en France du mot de clergé, que pour signifier ou le clergé que composent toutes les églises de ce royaume, ou celui de chaque évêché.

SECTION PREMIÈRE.

Distinction des ecclésiastiques.

1. On ne doit pas comprendre comme membre du corps du clergé d'aucun des états sujets à des princes temporels, le souverain pontife successeur de St.-Pierre. Car, outre que l'élévation d'une dignité si distinguée le rend le chef de l'église universelle, le père commun de tous les fidèles, et des princes même dans tout l'univers, il est lui-même prince temporel dans l'état où il a son siège, cette domination temporelle ayant été jointe par la providence divine et les bienfaits des princes, à la puissance spirituelle qu'il tient de Dieu (1).

2. Quoique les cardinaux qui composent le sacré collége, soient par cette qualité dans un rang qui les attache à l'église de Rome, ceux d'entre eux qui sont dans le ministère de l'épiscopat sont aussi du clergé de l'état où ils ont cet engagement.

3. Les patriarches, les archevêques et les évêques ont chacun leurs sièges en divers lieux où ils exercent les fonctions apostoliques de leurs dignités. Et ils sont en chacun les premiers de tout le clergé selon leur ordre entre eux (2).

[Tit. 19, art. 1. Lorsque les archevêques et évêques feront leur première entrée dans la ville de leur résidence, la garnison, d'après les ordres du ministre de la guerre, sera en bataille sur les places que l'évêque ou l'archevêque devra traverser. — Cinquante hommes de cava-

(1) C. 13. Qui filii sint legitimi. (2) V. cap. 4. Sess. 23 Concil. Trid.

lerie iront au-devant d'eux jusqu'à un quart de lieue de la place. — Ils auront, le jour de leur arrivée, l'archevêque, une garde de 40 hommes, commandée par un officier; et l'évêque, une garde de trente hommes, aussi commandée par un officier : ces gardes seront placées après leur arrivée. — 2. Il sera tiré cinq coups de canon à leur arrivée, et autant à leur sortie. — 3. Si l'évêque est cardinal, il sera salué de douze volées de canon, il aura, le jour de son entrée, une garde de cinquante hommes, avec un drapeau, commandée par un capitaine, lieutenant ou sous-lieutenant. — 4. Les cardinaux, archevêques ou évêques, auront habituellement une sentinelle tirée du corps-de-garde le plus voisin. — 5. Les sentinelles leur présenteront les armes. — 6. Il sera fait des visites de corps.

10. Les archevêques ou évêques qui seront cardinaux recevront, lors de leur installation, les honneurs rendus aux grands officiers de la couronne : ceux qui ne le seront point, recevront ceux rendus aux sénateurs. (Décret, 24 messidor an 12.)

9. Le culte catholique sera exercé sous la direction des archevêques et évêques dans leurs diocèses, et sous celle des curés dans leurs paroisses. — 10. Le choix des évêques ne pourra tomber que sur des personnes agréées par le gouvernement. (Loi, 18 germinal an 10.)]

4. Les fonctions pastorales se dispensent par les patriarches, les archevêques et les évêques, dont le principal ministère est de conférer le Saint-Esprit par l'imposition des mains, d'ordonner les prêtres, les diacres, les soudiacres par les ordres sacrés, et les autres ministres inférieurs de l'église, par les moindres ordres, et donner à tous l'entrée dans l'église par la tonsure, d'administrer tous les sacremens, et de porter le fardeau du soin pastoral des âmes; ce sont ces diverses fonctions de l'épiscopat qui remplissent l'ordre de l'église, dans lequel il faut distinguer ceux qui, sous les évêques et avec eux, participent aux ministères des pasteurs des âmes (1). (« Les évêques ne feront aucune ordination avant que le nombre des personnes ait été soumis au gouvernement, et agréé par lui. Loi, 18 germinal an 12, art. 26 §. 2. »)

5. La dignité de l'épiscopat a fait distinguer les églises cathédrales, c'est-à-dire où les évêques ont leur siége, et où sont les églises cathédrales, composées de chanoines, dont le premier ou quelques-uns des premiers, ont des noms de dignité, comme de doyen, abbé, prévôt, ou autres selon les usages. Et ces chanoines composent des corps, dont chacun a toujours l'évêque pour chef, et qui sont destinés pour deux principaux usages : l'un d'exercer, pendant la vacance du siége épiscopal, les fonctions de la juridiction volontaire, que les évêques peuvent commettre à leurs vicaires généraux, et celle de la juridiction contentieuse qui s'exerce dans les officialités. Et pour ces diverses fonctions, les chapitres commettent quelques-uns d'en-

(1) Joan. 21. 17. Ezech. 34. Judith. 8. 18. Isaï. 56. v. 9. 10 et 11. 2. Tim. 4. v. 2 et 5. V. Rom. cap. 10. Jerem. 25. v. 34. 2. Paralip. 19. 8.

tre eux. Et l'autre usage des églises cathédrales est de célébrer l'office divin, et ils ont eu autrefois le droit que plusieurs chapitres des églises cathédrales conservent encore, qui est celui d'élire l'évêque. Mais en France le droit de nommer aux évêchés a été accordé au Roi par l'église. Et ce droit peut être considéré en sa personne, comme pouvant convenir à sa qualité de chef des peuples de toutes les églises de son état, à cause de la part qu'avait autrefois le peuple de chaque église à l'élection d'un évêque en cas de vacance (1).

[37. Les métropolitains, les chapitres cathédraux seront tenus, sans délais, de donner avis au gouvernement de la vacance des sièges, et des mesures qui auront été prises pour le gouvernement des diocèses vacans. — 38. Les vicaires-généraux qui gouverneront pendant la vacance, ainsi que les métropolitains, ne se permettront aucune innovation dans les usages et coutumes des diocèses. (Art. organ. de la conv. du 26 messidor an 9, et loi du 10 germinal an 10.)

Les art. 26 et 36 de cette loi sont abrogés par le décret du 28 février 1810, qui dispose : art. 6. « En conséquence, pendant les vacances des sièges, il sera pourvu, conformément aux lois canoniques, au gouvernement des diocèses. Les chapitres présenteront à notre ministre des cultes les vicaires-généraux qu'ils auront élus, pour leur nomination être reconnue par nous. »

Mais l'ordonnance du 26 août 1824 déroge à ce mode de présentation, l'art. 2 porte : les attributions du ministre des affaires ecclésiastiques et de l'instruction publique comprendront la présentation des sujets les plus dignes d'être promus aux archevêchés, évêchés et autres titulaires ecclésiastiques dans notre royaume, les affaires concernant la religion catholique et l'instruction publique, les dépenses du clergé catholique, des édifices diocésains, des colléges royaux et bourses royales. — Il exercera les fonctions de grand-maître de l'université de France, telles qu'elles sont déterminées par les lois et réglemens, à l'exception de celles qui sont relatives aux facultés de théologie protestantes, à l'égard desquelles les fonctions de grand-maître seront exercées par un membre de notre conseil royal de l'instruction publique, et continueront d'être dans les attributions de notre ministre de l'intérieur, ainsi que toutes les affaires relatives aux cultes non catholiques.]

6. On peut distinguer, entre les chanoines des églises cathédrales, ceux qu'on appelle théologaux, à qui les ordonnances ont affecté le revenu d'un canonicat, pour prêcher les dimanches et fêtes solennelles, et faire trois fois la semaine des leçons publiques de l'écriture sainte, et ces mêmes ordonnances ont aussi affecté le revenu d'un autre canonicat pour l'entretien d'un précepteur, qui instruise gratuitement les jeunes enfans, et elles ont aussi ordonné de pareils établissemens dans les églises collégiales où il y a plus de dix chanoines (2).

(1) C. 21. v. seq. de elect. et el. potest. Dist. 62. C. 1. Dist. 63. C. 12. (2) 1. Esdr. 7. v. 10. 11. V. l'ord. d'Orléans, art. 8, et les art. 33 et 34 de celle de Blois.

7. Comme les ordres sacrés, et les fonctions qui en sont les suites, et surtout celles des pasteurs des âmes, qui doivent être la lumière du monde par leur doctrine, et le sel de la terre par la sainteté de leurs mœurs, demandent les qualités proportionnées à ce ministère, et qui ne peuvent s'acquérir que par une éducation et une étude propres à y former la jeunesse, les évêques sont obligés d'avoir dans leurs diocèses des séminaires pour cet usage, ainsi qu'il est réglé par le concile de Trente et par les ordonnances (1). Et la conséquecce des fonctions de ceux qui sont préposés à ces séminaires mérite qu'on en fasse ici la distinction.

Les archevêques et évêques en leur diocèses, vaqueront incessamment à établir les séminaires suivant le premier article de l'édit de Melun, pour faciliter l'exécution duquel en ce point, tous bénéfices excédant six cents livres en revenu, seront tenus d'y contribuer. (Ord. de Louis XIII, tenue à Paris, en 1614. V. celle de Blois, art. 24.)

On voit par les dispositions du concile de Trente et de l'ordonnance, que l'usage des séminaires est pour l'éducation et l'instruction de la jeunesse *à teneris annis*, et pour en disposer quelques-uns aux ordres sacrés, dont le choix dépendra des qualités nécessaires pour s'acquitter dignement d'un ministère aussi saint. Il serait à souhaiter que les réglemens du concile de Trente fussent observés dans la dernière exactitude, *on ne verrait* pas tant de *ministres inutiles à l'église*, et même *à charge* au public.

[1. Il y aura dans chaque arrondissement métropolitain, et sous le nom de séminaire, une maison d'instruction pour ceux qui se destinent à l'état ecclésiastique.—On enseignera la morale, le dogme, l'histoire ecclésiastique et les maximes de l'église gallicane; on y donnera les règles de l'éloquence sacrée. — 3. Il y aura des examens ou exercices publics sur les différentes parties de l'enseignement. — 4. A l'avenir, on ne pourra être nommé évêque, vicaire-général, chanoine ou curé de première classe, sans avoir soutenu un exercice public et rapporté un certificat de capacité sur tous les objets énoncés en l'art. 2. — 5. Pour toutes les autres places et fonctions ecclésiastiques, il suffira d'avoir soutenu un exercice public sur la morale et sur le dogme, et d'avoir obtenu sur ces objets un certificat de capacité. — 6. Les directeurs et professeurs seront nommés par le chef de l'état, sur les indications qui seront données par l'archevêque et les évêques suffragans. (Loi, 23 ventose an 12.)

L'ordonnance du 16 juin 1828 dispose : art. 2. A dater de la même époque (1[er] octobre 1828), nul ne pourra être ou demeurer chargé soit de la direction, soit de l'enseignement, dans une des maisons d'éducation dépendantes de l'université, ou dans une des écoles ecclésiastiques secondaires, s'il n'a affirmé par écrit qu'il n'appartient à aucune congrégation religieuse non légalement établie en France.

Une autre ordonnance du même jour 16 juin 1828, porte : art. 1[er] § 2. Toutefois, le nombre des élèves placés dans les écoles secondaires ecclésiastiques ne pourra excéder vingt mille. — 2. Le nombre des

(1) Conc. Trid. sess. 23. c. 18 de reform. Conc. Trid. sess. 21. c. 1. 1. q. 1. c. 115. Ibid. sess. 23. de reform. cap. 16.

écoles et la désignation des communes où elles seront établies seront déterminés par nous d'après la demande des archevêques et évêques, et sur la proposition de notre ministre des affaires ecclésiastiques. — 3. Aucun externe ne pourra être reçu dans lesdites écoles. Sont considérés comme externes les élèves n'étant pas logés et nourris dans l'établissement même. — 4. Après l'âge de quatorze ans, tous les élèves admis depuis deux ans dans lesdites écoles seront tenus de porter un habit ecclésiastique.

6. Les supérieurs ou directeurs des écoles secondaires ecclésiastiques seront nommés par les archevêques et évêques et agréés par nous. — Les archevêques et évêques adresseront, avant le 1[er] octobre prochain, les noms des supérieurs ou directeurs actuellement en exercice, à notre ministre des affaires ecclésiastiques, à l'effet d'obtenir notre agrément. — 7. Il est créé dans les écoles secondaires ecclésiastiques huit mille demi-bourses à cent cinquante francs chacune.

8. Les écoles secondaires ecclésiastiques dans lesquelles les dispositions de la présente ordonnance et de notre ordonnance de ce jour ne seraient pas exécutées, cesseront d'être considérées comme telles, et rentreront sous le régime de l'université.]

8. Les évêques ne pouvant pas exercer par eux-mêmes toutes les fonctions de leur ministère, ils nomment des vicaires généraux ou grands vicaires, à qui ils commettent celle de ces fonctions qui se peuvent exercer par d'autres que par eux, et ces vicaires généraux ou grands vicaires ont aussi dans l'église un rang distingué (1).

9. Comme les vicaires généraux ou grands vicaires des évêques exercent les fonctions de leur juridiction volontaire pour ce qui regarde le spirituel, et que les évêques ont une autre juridiction contentieuse entre toutes personnes ecclésiastiques et laïques, pour ce qui regarde le spirituel, comme la célébration du mariage et autres matières (Pr. 199, 200), et qu'ils ont aussi une juridiction pour le temporel, que les princes leur ont accordée en faveur des ecclésiastiques. Cette double juridiction contentieuse, ne pouvant et ne devant pas même être exercée par les évêques en personne, qui doivent leur ministère à leurs autres fonctions plus importantes, ils commettent pour cette juridiction des officiaux qui en sont les juges, et des vice-gérans qui jugent en l'absence des officiaux, et aussi des promoteurs qui exercent dans cette juridiction les fonctions qu'exercent les procureurs du roi et ceux des seigneurs dans les tribunaux laïcs (2). (Charte, 57, 62, s. i. 22, s.)

[Toutes les justices seigneuriales sont supprimées sans aucune indemnité, art. 4 du décret abolitif du régime féodal, août 1789.]

10. La même considération qui a obligé les princes d'accorder à l'église une juridiction temporelle sur les ecclésiastiques, a fait que nos rois ont établi dans les parlemens et les présidiaux, des conseillers ecclésiastiques, qui soient dans les ordres sacrés,

(1) V. Tit. de offic. vic. in 6. (2) C. 2. de offic. vic. in 6.

et qu'on appelle conseillers clercs, ou conseillers d'église (Charte, 62, 65), pour veiller aux intérêts de l'église, dans les affaires où elle peut avoir intérêt. Et ceux qui remplissent ces charges, exercent les mêmes fonctions que les autres conseillers, à la réserve des procès criminels, où ils n'assistent point s'il s'agit de crimes punissables de peines corporelles. (« L'action pour l'application des peines n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. C. d'inst., art. 1, §. 1. »)

11. La célébration de l'office divin dans les églises, n'étant pas moins nécessaire dans tous les lieux, que dans ceux où sont les sièges des évêchés, soit pour les prières publiques ou pour la consolation des fidèles, on célèbre cet office dans les paroisses où le nombre des ecclésiastiques peut y suffire, au moins les jours de fêtes. Et il y a aussi d'autres églises qu'on appelle collégiales, établies par des fondations, pour célébrer tous les jours l'office divin de toutes les heures (1).

12. Outre les distinctions d'ecclésiastiques qu'on vient d'expliquer dans les articles précédens, il y a dans l'église une infinité de communautés de divers ordres monastiques et autres possédant des biens, ou mendians, qu'on appelle réguliers, parce que chacun a sa règle propre, établie par son fondateur : et la plupart sont religieux engagés par des vœux à l'observation de leur règle. (P. 291, 292, s.) Il y a aussi quelques ordres de communautés ecclésiastiques, qui, sans vœux et sans le nom de religieux, ont aussi leurs règles propres et des habits distingués de ceux des religieux, et de ceux des autres ecclésiastiques, et tous ces ordres et communautés ont leurs supérieurs, généraux, et leurs fonctions différentes. (V. 18, q. 2, c. 25.)

[En résumé, dit un noble pair (2), les lois spéciales de Louis XV et de Louis XVI ont aboli en France la société de Jésus, des lois générales de 1789, 1792 et 1802 ont éteint et supprimé en France toutes les associations religieuses d'hommes (« et généralement toutes les corpo- « rations religieuses et congrégations séculières d'hommes et de femmes, « ecclésiastiques ou laïques. » Décret, 18 août 1792.) Un décret de 1804 et deux lois de 1817 et 1825 établissent en principe que de semblables établissemens ne peuvent-se former de nouveau dans le royaume qu'avec une autorisation de la puissance publique; et aux termes de la loi du 24 mai 1825, cette autorisation doit être donnée par une loi. — Ce n'est pas la sévérité des lois que votre commission invoque, c'est le maintien de l'ordre légal. — Les tribunaux se sont déclarés incompétans : l'administration seule peut procurer l'exécution des lois.

« 1. La loi constitutionnelle du royaume ne reconnaîtra plus de vœux monastiques solennels de personnes de l'un ni de l'autre sexe : en conséquence, les ordres et congrégations réguliers dans lesquels on fait

(1) C. 22. de elect. et el. p. t. in 6. (2) Rapport de M. le comte Portalis, aujourd'hui premier président de la cour de cassation, sur la pétition de M. le comte de Montlosier, dans la séance de la chambre des pairs du 18 janvier 1827, renvoyée au président du conseil des ministres pour faire exécuter les lois.

de pareils vœux sont et demeureront supprimés en France, sans qu'il puisse en être établi de semblables à l'avenir. » (Décret, 13-19 février 1790.) — « Néanmoins, portait l'art. 5 du décret du 23 messidor an 12, les agrégations sous les noms de sœurs de la charité, de sœurs hospitalières, de sœurs de Saint-Thomas, de sœurs de Saint-Charles et de sœurs Vatellotes, continueront d'exister, en conformité des arrêtés du 1er nivose an 9, 24 vendémiaire an 11, et des décisions du 28 prairial an 11 et 22 germinal an 12, à la charge par lesdites agrégations de présenter, sous le délai de six mois, leurs statuts et réglemens, pour être vus et vérifiés au conseil d'état. »

Un autre décret du 18 février 1809, dispose : art. 1er « Les congrégations ou maisons hospitalières de femmes, savoir : celles dont l'institution *a* pour *but* de desservir les hospices de l'état, d'y servir les infirmes, les malades et les enfans abandonnés, ou de porter aux pauvres des soins, des secours, des remèdes à domicile, seront placées sous la protection de *Madame*, notre très-chère et honorée mère. — 2. Les statuts de chaque congrégation ou maison séparée seront approuvés par nous, et insérés au bulletin des lois, pour être reconnus, et avoir force d'institution publique. » Comme on le voit, il n'était point question de créer des congrégations vouées à l'enseignement et encore moins à la vie contemplative. Aussi, le conseil d'état, dans ses avis des 6 février et 25 mars 1811, opine-t-il contre toutes les communautés qui n'ont pas pour but exclusif le soin des malades.

Malgré cette précaution du gouvernement impérial, nous avons aujourd'hui une loi du 2 janvier 1817, qui dispose : art. 1er. « Tout établissement ecclésiastique reconnu par la loi pourra *accepter*, avec l'autorisation du Roi, tous les *biens meubles et immeubles*, ou *rentes*, qui lui seront donnés par actes entre-vifs ou par actes de dernière volonté. — 2. Tout établissement ecclésiastique reconnu par la loi pourra également, avec l'autorisation du Roi, *acquérir des biens immeubles ou des rentes*. — 3. Les immeubles ou rentes appartenant à un établissement ecclésiastique seront *possédés à perpétuité* par ledit établissement, et seront inaliénables, à moins que l'aliénation n'en soit autorisée par le Roi. »

Quant à la loi du 24 mai 1825, on connaît assez quelles sont ses dispositions; cette loi porte : art. 4. Les établissemens dûment autorisés pourront, avec l'autorisation du Roi, 1° accepter les biens meubles et immeubles qui leur auraient été donnés par actes entre-vifs ou par actes de dernière volonté, à titre particulier seulement; 2° acquérir à titre onéreux des biens immeubles, ou des rentes; 3° aliéner les biens immeubles ou les rentes dont ils seraient propriétaires. — 5. Nulle personne faisant partie d'un établissement autorisé ne pourra disposer, par actes entre vifs ou par testament, soit en faveur de cet établissement, soit au profit de l'un de ses membres, au-delà du quart de ses biens, à moins que le don ou legs n'excède pas la somme de *dix mille francs*. Cette prohibition cessera d'avoir son effet relativement aux membres de l'établissement, si le légataire ou donataire était héritier en ligne directe de la testatrice ou donatrice. -- Le présent article ne recevra son exécution, pour les communautés déja autorisées, que six mois après la publication de la présente loi ; et pour celles qui seraient autorisées à l'avenir, six mois après l'autorisation accordée. — 6. L'autorisation des congrégations religieuses de femmes ne pourra être révoquée que par une loi.

Laissons parler, sur la matière des deux lois qui précèdent, le Montesquieu de l'Italie (1). « Les nobles, dit-il, qui avaient concentré dans leurs mains toutes les propriétés, commencèrent à en disposer en faveur des prêtres et des moines. Les rois eux-mêmes donnèrent au clergé ce qu'ils avaient usurpé sur les peuples. Exempts de toutes les charges de la société, dispensés de toute espèce d'impôt, enrichis à l'envie par des donations et des offrandes, les gens d'église devinrent, pour ainsi dire, les seuls propriétaires de l'Europe.

« Après qu'on eût enfin dissipé les ténèbres de l'ignorance, les hommes s'aperçurent que parmi les dogmes de notre religion il n'y eut jamais celui d'enrichir ses ministres.

« Si les substitutions et les primogénitures sont contraires à la population, parce qu'elles restreignent le nombre des propriétaires, quel obstacle ne doit pas résulter de ce fatal désordre qui rend une partie des produits le patrimoine d'une seule famille ? Si les progrès de la population sont relatifs aux progrès de l'agriculture, comment celle-ci pourra-t-elle jamais prospérer dans les mains d'un *bénéficier* qui n'a aucun intérêt de faire valoir un fonds qu'il ne doit transmettre à personne; de semer ou de planter pour une postérité qui ne sera pas la sienne ? Comment l'agriculture pourra-t-elle jamais s'améliorer dans les mains d'un homme qui, loin d'employer une partie de son revenu à augmenter la valeur de sa terre, risquera plutôt de détériorer son *bénéfice*, afin d'accroître des revenus qui ne sont pour lui que viagers ? Ces *funestes effets* de la grandeur excessive des domaines du clergé ont enfin été démontrés aux gouvernemens. *Partout* on s'est *élevé contre ces abus*. Plusieurs lois ont été rendues relativement à cet objet. On a défendu au clergé toutes les nouvelles acquisitions. Les testamens ont cessé d'être les *mines* du sacerdoce. »

Comment lorsque nous vivons sous le régime d'un gouvernement constitutionnel et représentatif, nos législateurs modernes ont-ils pu autoriser des établissemens de gens de *main-morte*, qui nuisent à la circulation et au développement de l'industrie agricole ? Regrettons que le vote de nos députés soit secret. Les noms de ceux qui auraient voté *pour* ou *contre* une proposition quelconque étant connus par la voie de la presse, les citoyens sauraient comment on a compris leur mandat, et le vote public, mieux encore que la tribune, honorerait le caractère des représentans de la nation.

Ciceron dit que dans les comices on offrait au plus grand nombre des Romains le moyen d'un secret qui les mettait à couvert des reproches, en leur donnant le pouvoir de commettre des injustices terribles (*lib. I, cap.* 3, *de legibus*). Aujourd'hui on se plaint avec juste raison que les votes soient secrets dans un gouvernement représentatif. N'est-ce pas un défaut de liberté publique ? Pourquoi la vérité craindrait-elle de faire entendre sa voix ? Au moins on connaîtrait les ambitieux qui n'aspirent à la députation que pour forger des fers au peuple, pour l'enchaîner par des lois dignes des premiers siècles. En adoptant ma proposition, il n'y aurait plus de force puissante agissant dans l'ombre; plus d'esprit d'intrigue pour s'emparer de l'assemblée; plus de main cachée pour fermer la bouche de la liberté et étouffer le cri de l'intérêt général.]

(1) Filangieri, science de la législation, t. 2, ch. 5.

13. Entre ces ordres réguliers, il y en a quelques-uns qu'on appelle des chanoines réguliers, qui, dans quelques évêchés, composent les chapitres des églises cathédrales (1).

14. Parmi ces ordres réguliers, quelques-uns ont donné à leurs supérieurs les titres d'abbés, de prieurs ou autres selon les différences de leurs maisons, et les diverses fonctions de ceux qui en remplissaient les premières places, et ces titres, en plusieurs de ces maisons, ont passé sans ces fonctions à ceux qu'on appelle abbés commandataires, prieurs commandataires, c'est-à-dire, qui, sans être religieux, tiennent et possèdent par une espèce de dépôt qu'on appelle commande, ces mêmes titres avec une partie des revenus de ces maisons qu'on y a affectée. Ce sont ces titres joints à ces revenus, qui font cette multitude de bénéfices tenus en commande, qu'on voit dans l'église sous le nom d'abbés, de prieurs, et sous d'autres titres; mais plusieurs maisons régulières de divers ordres ont conservé leurs abbayes, prieurés et autres titres, et *ils remplissent ces places* de leurs religieux *par l'élection*, et tous les ordres qui ont un abbé pour chef et général de l'ordre, ont aussi conservé en règle cette première place, qui ne peut être remplie que par un religieux ou un cardinal.

15, On peut mettre au nombre des religieux l'ordre militaire des chevaliers de Malte, et les autres ordres semblables, car ces chevaliers sont engagés par des vœux, qui font que l'église leur donne le nom de religieux, qui, les distinguant des laïques, de même que les autres religieux, leur donne un rang dans l'état ecclésiastique (2).

16. On peut mettre enfin dans l'état ecclésiastique les moniales de divers ordres qui sont séparées du monde et consacrées à Dieu par des vœux solennels qui les engagent à une vie régulière et à la célébration du service divin, dont quelques-unes font même une profession particulière par la qualité de chanoinesses, de sorte que comme c'est par la profession que font les ecclésiastiques de prendre Dieu pour leur partage, qu'ils sont singulièrement destinés au culte divin et distingués des laïques, cette profession de moniales doit avoir pour elles un pareil effet (3) à proportion des fonctions propres à leur sexe.

Placuit ut ante 25 annos ætatis ne diaconi ordinentur, nec virgines consecrentur, 20, q. 1. c. 14. V. dist. 77. c. 5.

17. Comme les universités sont des ordres mêlés d'ecclésiastiques et de laïques, ainsi qu'il a été remarqué en un autre lieu, les professeurs qui y enseignent la science de l'église, la théologie et les saintes lettres sont de l'ordre du clergé, non seulement par cette profession, mais parce qu'ils sont en effet ecclésiastiques.

(1) C. 34. de consecr. dist. 5. (2) C. 3. de privilegiis (3) Nov. 5. c. 13, § 1.

SECTION II.

Des devoirs des ecclésiastiques par rapport à l'ordre public.

1. Les devoirs qu'on doit expliquer ici, sont ceux qui se rapportent à l'ordre public. Mais quoique cette idée semble ne pas renfermer le devoir général des ecclésiastiques, qui les oblige à une telle pureté de mœurs qu'ils soient dignes de la sainteté de leur ministère, on doit présupposer ce premier devoir comme le fondement de ceux qui font la matière de cette section, et il a même son rapport au public, à qui les ecclésiastiques doivent l'édification (1).

Si la sainteté est commandée au commun des fidèles, elle l'est à plus forte raison aux ecclésiastiques.

2. Quoique le devoir de l'édification que les ecclésiastiques doivent aux fidèles, s'étende en général à tout ce qu'il peut y avoir dans le détail de leur conduite qui vienne de la connaissance de qui que ce soit, puisqu'ils ne doivent donner à personne de mauvais exemples, on ne doit pas entrer ici dans ce détail, et on doit s'y borner aux devoirs des ecclésiastiques qui ont un rapport précis à l'ordre public, et qui peuvent mériter que les princes emploient leur autorité pour en maintenir l'observation.

3. Ce devoir des princes de veiller sur les ecclésiastiques en ce qui regarde leurs fonctions, qui ont quelque rapport à l'ordre public, est également fondé sur l'usage qu'ils doivent à Dieu de la puissance qu'ils tiennent de lui en tout ce qui peut regarder la religion et dépendre de cette puissance, et sur le droit du gouvernement qui regarde principalement cet ordre public. Ainsi, dans l'ancien testament, les bons princes veillaient à ce que les prêtres fissent leurs devoirs (2). Ainsi, les premiers empereurs chrétiens (3), et à leur exemple nos Rois (4), ont joint leur puissance à l'autorité de l'église, pour en faire observer les lois et la discipline, et ont appuyé par les leurs celles des devoirs ecclésiastiques qui se rapportent le plus au public, ayant jugé *qu'il était de leur zèle pour la religion, du bien de l'église, de la dignité du sacerdoce et de l'utilité publique de contribuer selon leur puissance à maintenir cette discipline* (5), et c'est dans cet esprit que nos Rois ont fait les diverses lois que l'on expliquera dans les articles qui suivent, et qu'ils s'y sont qualifiés protecteurs, gardes, conservateurs et exécuteurs de ce que l'église enseigne et ordonne (6).

(1) Petr. 1. 16. Levit. 11. 44. Ibid. 19. 2. 20. 7. 1. Cor. 3. 9. 11, q. 1. c. 3. V. dist. 36, cap. 1. Ibid. 38, cap. 3. Conc. Trid. sess. 23. de refor. cap. 14. Ibid. sess. 25. c. 18. V. l'art. 4 de la sect. précéd. (2) 4. Reg. 12. 4. 5. 2. Paralip. 29. 4. 5. (3) L. 6. C. de sacro sanct. Eccl. L. 9, cod. V. les premiers tit. du code de Justinien, et de celui de Théodose. (4) V. le traité des lois, c. 10, n. 12. (5) L. 34, § 2. C. de Episcop. aud. (6) V. l'ord. de François I, en juillet 1543.

4. Les premiers devoirs propres à ceux qui exercent les fonctions de pasteurs des ames, sont la bonne vie, et la science de leur ministère, pour l'exercer avec la douceur et l'onction de la charité, et avec la force, la fermeté et le zèle de la vérité et de la justice; et comme ceux qui sont appelés à remplir ces places, doivent avoir ces qualités essentielles, afin qu'ils dispensent aux fidèles les lumières de cette science, et qu'ils joignent le bon exemple aux instructions, c'est aussi le devoir des prélats, des patrons et des collateurs et autres qui ont part à remplir les places de ce ministère, de n'y appeler, autant qu'il se peut, que des personnes que ces qualités en aient rendues dignes (1). (V. les applications faites dans la sect. précédente.)

Enjoignons à tous prélats, patrons et collateurs ordinaires de pourvoir aux bénéfices ecclésiastiques, même aux curés et autres ayant charge d'ames, de personnes de *bonne vie* et *littérature*. (Ord. d'Orléans, art. 4.)

5. Les ecclésiastiques et surtout les pasteurs des ames doivent observer, et dans leurs habits et dans leurs meubles, la décence et la modestie propre à leur état (2).

Exhortons les archevêques, évêques et prélats, de satisfaire *quant à la résidence*, tenans leurs conciles provinciaux, *faisant résider les curés* et autres bénéficiers, vivans en la simplicité et modestie; telle que par les décrets ils doivent faire spécialement en leurs habits. *Voulons que les juges puissent faire prendre les ecclésiastiques* habillés dissolument, *et constituer prisonniers* pour les rendre à leurs prélats, lesquels seront tenus d'en faire punition corporelle. (Ord. du 27 juillet 1551. art. 45.)

[1. Tous les ecclésiastiques employés dans la nouvelle organisation, savoir: les évêques dans leur diocèse, les vicaires-généraux et chanoines dans leur ville épiscopale, et dans les différens lieux où ils pourront être en cours de visites; les curés, desservans, et autres ecclésiastiques, dans les territoires assignés à l'exercice de leurs fonctions, continueront de porter les habits convenables à leur état, suivant les canons, réglemens et usages de l'église. (Arrêté, 17 nivose an 12.) — 9. Les costumes ecclésiastiques, religieux et des congrégations séculières, sont abolis et prohibés pour l'un et l'autre sexe: cependant les ministres de tous les cultes pourront conserver le leur pendant l'exercice de leurs fonctions, dans l'arrondissement où ils les exercent. — 10. Les contraventions à cette disposition seront punies par voie de police correctionnelle, la première fois, de l'amende; en cas de récidive, comme délit contre la sûreté publique. (Loi, 18 août 1792.)

42. Les ecclésiastiques useront, dans les cérémonies religieuses, des habits et ornemens convenables à leur titre : ils ne pourront dans aucun cas, ni sous aucun prétexte, prendre la couleur et les marques distinctives réservées aux évêques. — 43. Tous les ecclésiastiques seront habillés à la française et en noir. — Les évêques pourront joindre à ce costume la croix pastorale et les bas violets. (Loi, 18 germinal an 10.)]

(1) Malach. 2. 7. Deuter. 17. 8. 1. Timot. 3. Ibid. 5. 17. Tit. 1. v. 7. 8. 9. Dist. 42. C. 1. Dist. 45. C. 9. (2) Dist. 41. C. 8. Ibid. C. 7. 21. q. 4. C. 1. Conc. Trid. Sess. 22. C. 1. de reform. Ibid. Sess 14. C. 6. de reform. V. Sess. 23. C. de ref.

6. C'est une suite du bon exemple que doivent les ecclésiastiques, *qu'ils n'habitent* avec *aucune femme*, à la réserve de celles que les saints canons en ont exceptées (1). (Aujourd'hui les prêtres peuvent prendre à leur service qui bon leur semble.)

7. Les divertissemens profanes des *spectacles publics* sont *défendus à tous ecclésiastiques*, non-seulement par l'opposition de ces divertissemens aux mœurs des chrétiens, mais aussi par le *scandale* qu'un tel déréglement de personnes de leur état causerait aux fidèles (2), et ils doivent aussi *s'abstenir* des *jeux* de hasard (3).

8. Comme les ecclésiastiques qui sont engagés à des ministères dont ils doivent exercer les fonctions, sont obligés de s'en acquitter dans les lieux où ils sont appelés, la *résidence* dans ces *lieux* leur *fait un devoir essentiel et indispensable*. Ainsi, les évêques *doivent* la *leur* dans *leurs diocèses*, et les curés et autres *dans* les *paroisses* et les autres lieux où doit se faire l'exercice de leurs fonctions (4). V. l'art. 10 ci-après, notamment les applications qui y sont faites.)

Ordonnons que tous archevêques, évêques, abbés, prélats et autres tenans dignités en notre royaume, et qui sont demeurans et résidans hors les fins et mers d'iceluy, et de notre obéissance, viennent et se retirent dedans cinq mois après la publication des présentes, sur leurs bénéfices étant en notre royaume, ou sur aucun d'iceux, et y fassent résidence continuelle sur peine de privation du temporel de leurs bénéfices. (Ord. de Louis II. en 1475.)

Résideront tous archevêques, évêques, abbés et curés, et fera chacun d'eux en personne son devoir en sa charge, à peine de saisie du temporel de leurs bénéfices. Ordonnons et jusqu'à ce qu'autrement y soit pourvu, qu'en résidant en leurs bénéfices, ou en charge *requérant* par nos ordonnances, *résidence et service* actuel dont ils feront dûment apparoir, seront excusés de résidence en leurs autres bénéfices, qu'ils tiennent, par dispense, à la charge toutefois qu'ils commettront vicaires, personnes de suffisance, bonne vie et mœurs: à chacun desquels ils assigneront telle portion de revenu du bénéfice qui puisse suffire à son entretenement: autrement, à faute de ce faire enjoignons à l'archevêque ou évêque diocésain y pourvoir. *Commandons à nos juges et procureurs* y tenir la main, *faire saisir* sans dissimulation le temporel des *archevêchés, évêchés et abbayes*, ou autres des dessusdits bénéfices un mois après qu'ils auront dénoncé et interpellé les prélats de résider et faire résider les titulaires en leurs bénéfices; *enjoignons à nos juges et procureurs* faire *procès* des *non résidences, etc.* (Ord. d'Orléans, article 5 et celle de Blois, art. 14.)

[Je m'abtiens de retoucher le texte de ces deux ordonnances par

(1) Dist. 1. C. 20. Dist. 32. C. 16. Dist. 81. C. 23. Vid. seq. V. C. Trid. Sess. 25. C. 14. L. 19. C. de Episc. et Cler. Nov. 123. c. 29. (2) Dist. 5. c. 37. de consecr. Dist. 23. c. 3. Conc. Trid Sess. 21. c. 1. de reform. L. 17. c. de Episc. et Cl. (3) Dist. 35. c. 1. Nov. 123. cap. 10. (4) Nov. 123. c. 9. Cap. 3. de Cler. non resid. Cap. 5. Decret. de præb. et dign. V. Tot. T. de Cler. non resid. Nov. 6. c. 2. L. 43, § 1. c. de Episc. et Cler. Conc. Trid. Sess. 23. de reform.

respect pour son autorité impérative; la mise en vigueur de telles règles serait bien nécessaire dans nos temps modernes.]

9. Ce même devoir de la résidence regarde entr'autres les chanoines des chapitres qui doivent leur présence au chœur pour la célébration du divin service, et ce devoir ne demande pas seulement une présence sans attention et sans modestie, pour y réciter négligemment et sans piété les saintes paroles des psaumes, et les autres prières de l'église, mais encore une présence sérieuse, modeste et attentive, qui édifie les fidèles par un chant grave et bien articulé et proportionné à des paroles qu'on adresse à Dieu, qu'il a lui-même inspirées, et qui, par ce chant, doivent exciter dans le cœur des fidèles les sentimens de piété que leur sens renferme; et ce devoir de la gravité et de la modestie dans le chant de l'église regarde aussi les autres ecclésiastiques, et les communautés régulières de l'un et de l'autre sexe, qui font l'office au chœur (1).

10. Comme les fonctions épiscopales ne sont pas bornées aux lieux de la demeure ordinaire des évêques, mais qu'elles s'étendent à tous les lieux de leurs diocèses, et qu'ils doivent prendre connaissance de l'état de chaque église, et pourvoir à ce que les pasteurs et autres qui sont sous leur conduite s'acquittent de tous leurs devoirs, et que tout ce qui regarde l'administration des sacremens et tout le ministère spirituel y soit en bon ordre, le devoir de la résidence renferme, à l'égard des évêques, celui de faire les visites de leurs diocèses, et les saints canons et les ordonnances les obligent à faire la visite entière du diocèse en chaque année, ou au moins en deux, si l'étendue est telle qu'une ne suffise pas; et s'ils ne peuvent faire la visite eux-mêmes, ils doivent en charger leurs vicaires généraux qui la fassent pour eux (2).

Visiteront les archevêques, évêques et archidiacres en personne, les églises et cures de leur diocèse. (Ord. d'Orléans, en 1560, art. 6. V. l'art. 7.)

Les archevêques et évêques seront tenus de visiter en personne, ou, s'ils *sont empêchés légitimement*, leurs vicaires-généraux, *les lieux* de leur diocèse *tous les ans*, et si, par leur trop grande étendue, la visitation dans ledit temps ne peut être accomplie, ils seront tenus de l'achever dans deux ans. (Ord. de Blois, en 1579, art. 32.)

[13. Les archevêques consacreront et installeront leurs suffragans. En cas d'empêchemens ou de refus de leur part, ils seront suppléés par le plus ancien évêque de l'arrondissement métropolitain. — 14. Ils veilleront au maintien de la foi et de la discipline dans les diocèses dépendans de leur métropole. — 15. Ils connaîtront des réclamations et des plaintes portées contre la conduite et les décisions des évêques suffragans.

(1) Dist. 70. c. 2. Dist. 21. C. 1. Ephes. 5. 19. 1. Paralip. 25. Ibid. 16. 4. 2. Paralip. 29. 27. Coloss. 3. 16. L. 42, § 10. C. de Episc. et Cler. Conc. Basil. Sess. 21. Conc. Trid. Sess. 24. C. 12, sur la résidence. V. ibid. la Sess. 21. c. 3. V. ibid. Sess. 24, de refor. c. 12. (2) Conc. Trid. Sess. 24. C. 3, de reform.

16. On ne pourra être nommé évêque avant l'âge de trente ans, et si on n'est originaire français.—18. Le prêtre nommé par le chef de l'état fera les diligences pour apporter l'institution du pape. — Il ne pourra exercer aucune fonction, avant que la bulle portant institution ait reçu l'attache du gouvernement, et qu'il ait prêté en personne le serment prescrit par la convention passée entre le gouvernement français et le saint-siège. — Ce serment sera prêté au chef de l'état; il en sera dressé procès-verbal par le ministre des cultes.

19. Les évêques nommeront et institueront les curés, néanmoins ils ne manifesteront leur nomination, et ils ne donneront l'institution canonique, qu'après que cette nomination aura été agréée par le chef de l'état. — 20. Ils seront tenus de *résider dans leur diocèse*; et *ils ne pourront en sortir* qu'avec la permission du chef de l'état. — 21. Chaque évêque pourra nommer deux vicaires-généraux, et chaque archevêque pourra en nommer trois: ils les choisiront parmi les prêtres ayant les qualités requises pour être évêques.

22. Ils *visiteront* annuellement et *en personne* une partie de leur diocèse, et, dans l'espace de cinq ans, le diocèse entier. — En cas d'empêchement légitime, la visite sera faite par un vicaire-général. — (Loi, 18 germinal an 10.)]

11. Comme l'une des qualités plus essentielles des ecclésiastiques est le désintéressement (1), dont ils doivent singulièrement l'exemple aux laïques, les lois des princes leur ont ordonné l'observation des trois règles essentielles contre la corruption de l'avarice, et qui seront expliquées par les trois articles qui suivent.

12. La première de ces règles est celle qui défend la pluralité des bénéfices, et qui ne permet d'en avoir plus d'un que dans les cas de justes dispenses. Ce qui prouve la règle que hors ces cas on ne peut en posséder qu'un, et cette règle a deux justes causes: l'une pour réprimer la cupidité, et l'autre pour attacher chaque ecclésiastique à ses fonctions (2).

13. La seconde des règles que les princes ont opposées à l'avarice dans le ministère ecclésiastique, est la défense d'exiger aucune chose pour l'administration des sacremens et autres fonctions spirituelles (3).

Défendons à tous prélats, gens d'église et curés de permettre et d'exiger aucune chose pour l'administration des saints sacremens, des sépultures et de toutes autres choses spirituelles, nonobstant les prétendues louables coutumes et communes usances, laissant toutefois à la volonté et à la direction de chacun de donner ce que bon leur semblera. (Ord. d'Orléans, art. 15.)

Les évêques et autres collateurs ordinaires ou leurs vicaires et offi-

(1) Tit. 1. 7. Heb. 13. 5. 1. Tim. 6. v. 8. 9 et 10. L. 2, in princ. C. de Episc. et Cler. Eccli. 51. 33. Isa. 56. 11. Dist. 23. Cap. 3. 17. q. 1. C. ult. V. Ps. 14. (2) Conc. Trid. Sess. 24. Ibid. Sess. 27. Cap. 14. 21, q. 1. c. 1. L. 40, § 1. C. de Episc. et Cler. Conc. Trid. Sess. 25, de reform. Cap. 18. (3) Matth. 10. 8. Dist. 23. C. 3. 1. q. c. 100. Conc. Trid. Sess. 21. c. 1. V. Cap. 29, de Simonia. Nov. 123. Cap. 16.

ciers ne pourront rien prendre sous quelque prétexte que ce soit pour la collation d'aucuns ordres, tonsure de clercs, lettres dimissoires et testimoniales, etc. (Ord. de Blois, art. 20.) L'art. 51 de cette même ordonnance de Blois, et le 27 de l'édit de Melun ont rapporté une modification à cet article qu'on vient de citer pour les oblations et droits parochiaux; ce qui ne change pas l'esprit de la règle, et n'excuse pas les ministres qui profanent par l'avarice la sainteté de leur ministère, et qui en font dépendre les fonctions du profit qui peut leur en revenir.

[5. Toutes les fonctions ecclésiastiques seront gratuites, sauf les oblations qui seront autorisées et fixées par les réglemens. — 6. Il y aura recours au conseil d'état, dans tous les cas d'abus de la part des supérieurs et autres personnes ecclésiastiques. Les cas d'abus sont, l'usurpation ou l'excès de pouvoir, la contravention aux lois et réglemens de l'état, l'infraction des règles consacrées par les canons reçus en France, l'attentat aux libertés, franchises et coutumes de l'église gallicane, et toute entreprise ou tout procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler leur conscience, dégénérer contre eux en oppression ou en injure, ou en scandale public. —7. Il y aura pareillement recours au conseil d'état, s'il est porté atteinte à l'exercice public du culte, et à la liberté que les lois et les réglemens garantissent à ses ministres. — 8. Le recours compétera à toute personne intéressée. A défaut de plainte particulière, il sera exercé d'office par les préfets. (Loi, 18 germinal an 10.)]

14. La troisième règle que les lois des princes ont établie pour l'exécution de celles de l'église, en ce qui regarde le désintéressement des ecclésiastiques, est celle qui leur ordonne le bon usage de leurs revenus, et qui distingue de leurs biens propres ceux qui passent en leurs mains à cause de leurs fonctions ecclésiastiques, et les oblige de les considérer comme des biens consacrés, destinés et mis en dépôt en leurs mains pour être employés à de saintes œuvres, ce qui renferme deux différens devoirs; le premier, de se rendre dignes par leur bonne vie, de prendre sur les revenus qu'ils peuvent avoir des biens de l'église un entretien honnête et modeste. Car ce serait une impiété de penser que l'église voulût les entretenir pour lui faire honte et les mettre au large. Et le second, d'employer en aumône et autres œuvres de piété, selon ses intentions et celles des fondateurs et des bienfaiteurs, ce qui n'étant pas nécessaire pour leur entretien, ne saurait être destiné qu'à ces saints usages (1).

15. Il faut mettre au rang des devoirs ecclésiastiques qui se rapportent au public ceux des professeurs de théologie et des saintes lettres, qu'on a expliqués en leurs lieux propres (2).

(1) L. 42, § 1 et 2. C. de Episc. et Clerir. Nov. 131, cap. 13. Luc. 12. 15. Sess. 25. de reform. c, 1. 17. q. 1. c. ult. Heb. 13. 5. 1. Tim. 3. 3. Isai. 56. 11. Jerem. 6. 13. Matth. 10. 9. V. sur les différens devoirs des ecclésiastiques qu'on peut appliquer à tous ceux dont on a parlé dans les art. précédens. 1. Cor. 3. 9. Heb. 5. 1. 2. 3. 4 et 5. Joan. 15. 16. Marc. 3. 13. Num. 3. 6. Ps. 14. 2. Paralip. 26. 16. (2) V. la sect. 2 du tit. des universités.

TITRE XI.

Des personnes que leur condition engage à la profession des armes, et de leurs devoirs.

Il ne faut pas confondre la matière de ce titre avec celle du titre 4 où l'on a traité des devoirs de ceux qui sont dans le service des armes. Car dans ce titre 4, on n'a parlé que des personnes qui sont actuellement dans le service de la guerre, et de leurs devoirs dans ce service, qui font la police militaire; et dans celui-ci on doit expliquer quelles sont les personnes dont la condition se rapporte à la profession des armes, soit qu'elles y servent actuellement ou n'y servent pas; ce qui fera la matière de deux sections, la première des distinctions de ces personnes, et la seconde de leurs devoirs, autres que ceux du service dans la guerre. Ainsi, la matière de ce titre est toute différente de celle du titre 4.

SECTION PREMIÈRE.

Distinction des personnes.

1. On ne peut considérer le corps d'un état sans y distinguer le prince qui en est le chef, et qui dans ce rang auguste est infiniment au-dessus des conditions les plus élevées, qui toutes ne peuvent être remplies que de ses sujets, puisqu'il est le seul en qui Dieu a mis la plénitude de l'autorité et de la puissance pour le gouvernement et pour la dispensation de la justice (Charte, 57.), avec la force des armes pour la faire régner, non-seulement sur ses sujets par l'empire qu'elle doit avoir naturellement sur tous les hommes, mais aussi par la guerre contre les étrangers dans les cas où cette voie devient nécessaire. (Charte, 14.) Ainsi, le prince est le premier engagé à la profession des armes par le droit qui en met l'usage en ses mains, et qui le rend le dispensateur de ce même usage des armes. (V. l'art 2 de la sect. 2 du tit. 2.)

2. C'est de cette gloire et de cette grandeur du prince, que naît celle des personnes qui ont l'honneur de remplir les rangs qui sont moins éloignés du sien. Ainsi, en France, les premiers de tous sont les princes enfans du Roi; et après eux, les autres princes de son sang. Car, outre la dignité si singulière d'une naissance aussi illustre, ils peuvent succéder à la couronne, et leurs descendans, quand les cas en arrivent. Et c'est par l'élévation de ce rang, et par cette naissance, qui a la même origine que celle du prince, qu'entr'autres marques de grandeur et de dignité ils ont la première part à la gloire des armes que Dieu

met entre les mains du prince. Car, comme il ne peut s'en servir qu'en communiquant l'usage de son droit à d'autres personnes, cet honneur regarde premièrement et naturellement les princes du sang, qui ne sont pas engagés dans l'état ecclésiastique.

3. Après les princes du sang, les premiers de ceux qui portent l'épée sont les grands officiers de cette profession : comme l'amiral, les pairs laïques, les autres officiers de la couronne, et ceux de la maison du Roi qui sont de cette même profession des armes, les officiers de guerre sur terre et sur mer, les maréchaux de France, les gouverneurs des provinces et des places fortes. (V. l'application faite à l'art. 3, p. 47.)

4. Il faut comprendre dans ce même ordre le rang distingué de ceux que le Roi honore du titre de chevaliers de ses ordres, et à qui il en donne les marques singulières qu'il porte lui-même sur sa personne, et qu'il donne avec ce titre à ses enfans dès leur naissance, ne le donnant à tous autres que par des considérations particulières de leurs services, et pour récompense d'un mérite digne de cette distinction. (Charte, 71, 72.)

5. On doit distinguer dans ce même ordre de la profession des armes, les vassaux qui tiennent un fief du Roi, des principautés, des duchés, des comtés, des marquisats, et autres terres titrées qui leur ont été données, ou à ceux de qui ils ont les droits à ce titre de fief, à condition d'en rendre la foi et hommage au Roi; c'est-à-dire, de lui faire le serment de fidélité d'être ses hommes destinés à son service, selon les diverses conditions de la concession des fiefs; et ce même ordre comprend aussi les vassaux de moindre rang, soit qu'ils tiennent des fiefs immédiatement du Roi, ou des arrière-fiefs, que les premiers vassaux ont démembrés des leurs et donnés sous les mêmes conditions de leur en rendre la foi et hommage. Ainsi, tous vassaux ou arrière-vassaux tenanciers de fiefs ou arrière-fiefs, sont les hommes du prince pour le servir dans la guerre, selon la qualité du fief qu'ils peuvent tenir; et ils doivent ce service lorsqu'il leur est commandé par cet ordre du prince, qu'on appelle en France le ban et arrière-ban. (Charte, 9.)

6. C'est encore dans ce même ordre de la profession des armes que sont les gentils-hommes, c'est-à-dire nobles de naissance, à qui l'on donne proprement ce nom, et de qui les ancêtres ont mérité par leurs services dans la guerre, la distinction que fait l'anoblissement entre eux. Et cette qualité les engage au service dans la guerre, selon le besoin, comme les vassaux, et leur donne aussi divers priviléges. (Charte, 1, 3.) Il faut mettre au rang des gentils-hommes, ceux qui n'ayant pas cette qualité par leur naissance, ont mérité par leurs services dans les armes, l'anoblissement. Et il y a encore des personnes qui, par des priviléges de charges ou autres causes, sont anoblis,

et entrent dans la condition et les engagemens de ceux qui sont gentils-hommes par leurs services dans les armes, ou par ceux de leurs ancêtres.

7. On doit enfin placer dans l'ordre de la profession des armes, tous officiers de guerre, mestres de camp, colonels, capitaines, lieutenans et autres; et aussi les soldats, et toutes personnes dont les fonctions se rapportent au service de la guerre sur terre et sur mer; ce qui comprend, outre ceux qui portent les armes, ceux qui servent dans l'artillerie, dans les fortifications, et en toutes autres fonctions de la guerre.

SECTION II.

Des devoirs des personnes dont il est parlé dans ce titre, autres que ceux du service actuel dans la guerre, selon que ces devoirs se rapportent à l'ordre public.

Il faut distinguer, comme il a été remarqué dans le préambule de ce titre, deux sortes de devoirs des personnes que leur condition engage à la profession des armes : la première, des devoirs qui regardent le service actuel dans la guerre, et la seconde, de quelques autres devoirs différens, et qui sont différemment propres aux conditions, dont il est traité dans ce titre. Les devoirs de la première de ces deux sortes ont été expliqués dans le titre 4, et ceux de la seconde feront la matière de cette section, ainsi qu'il a été aussi remarqué dans le même lieu.

1. Le premier devoir commun à toutes les personnes, dont les distinctions ont été expliquées dans la section précédente, est celui qui les oblige au service dans la guerre, lorsqu'ils y sont appelés (1), et à y observer les règles de la police militaire, qu'on a expliquées dans le titre 4, selon que ces règles peuvent les regarder, soit pour commander, soit pour obéir.

2. Comme les autres devoirs propres à ces personnes les regardent différemment selon les différences de leurs conditions, on les distinguera selon leur ordre par les articles qui suivent.

3. Les princes du sang étant les premiers en honneur et en dignité par leur naissance et par le rang qu'elle leur donne auprès du prince, cette élévation les engage envers le public à donner à tous l'exemple de leur zèle et de leur fidélité pour son service et pour le bien de l'état; et ce même rang leur fait un devoir d'embrasser et d'étudier même les occasions où leur protection peut être utile, soit à l'église, soit à l'ordre du gouvernement, ou à l'administration de la justice aux particuliers; ce qui renferme le devoir d'user de la liberté, qui leur est naturelle,

(1) Deuter. 1. v. 22 et 23. V. Judic. 7. V. le tit. 4.

de l'accès auprès du prince, pour s'acquitter et envers lui et envers le public de ce que les occasions peuvent demander pour la justice (1) et pour la vérité, selon les règles qui ont été expliquées dans le titre troisième.

4. La distinction du rang des princes doit distinguer aussi leurs vertus, et surtout celles dont l'usage se rapporte à un bien public. Ainsi, la libéralité, qui est un devoir commun à tous les grands, de faire le bien que leur condition peut demander dans les occasions d'exercer cette qualité, doit être dans les princes une magnificence dont la prudence fasse la dispensation. Ainsi, le courage et la générosité, qui sont les vertus communes dans les occasions où elles peuvent avoir leur usage, doivent être dans les princes une véritable magnanimité (2).

5. Quoique les princes du sang ou leurs descendans puissent être appelés à la couronne, comme ils sont toujours dans le rang de sujets du prince, ce leur est un devoir essentiel de joindre à la parfaite fidélité que ce rang de sujets demande, une affection désintéressée et un zèle pour la personne et les intérêts du prince, qui sont proportionnés à l'honneur qu'ils ont de lui être proches.

Entre autres grandes qualités de David, qui brillent dans la suite de toute sa vie, on peut remarquer et admirer sa conduite à l'égard de Saül au lieu de qui il devait régner. Car, en toutes occasions, et lors même que Saül mettait en usage toutes sortes de voies pour le faire périr, il donnait de plus grandes marques de son respect et de son zèle pour ce prince ingrat, et embrassait en toutes occasions le soin de sa vie.

6. Les princes du sang, qui sont du conseil du prince, sont engagés aux mêmes devoirs que les autres personnes qui ont ce même honneur, et surtout dans les occasions où il s'agirait des intérêts de la vérité ou de la justice, qui manquerait de protection contre l'oppression de personnes qui abuseraient de leur autorité ou de leur crédit auprès du prince, pour empêcher que la vérité ne vînt à sa connaissance. Car, dans ces cas, comme les intérêts de la vérité et de la justice sont ceux du prince, ceux qui ont l'honneur de l'approcher de plus près sont singulièrement obligés, par l'accès qu'ils peuvent avoir auprès de lui et par l'honneur de leur liaison à sa personne, de lui faire connaître les faits dont la cause de la justice demande qu'il soit instruit, et d'en embrasser la protection d'une manière digne de leur rang (3).

7. C'est encore un devoir important des princes du sang, mais qui leur est commun avec tous les grands seigneurs et autres qui ont des terres en justice, de veiller, comme il sera expliqué dans

(1) Ps. 100. v. 4. Ibid. v. 8 et 9. V. le tit. 3 et la sect. 2. (2) Deuter. 20. v. 1 et 3. Eccl. 8. 8. (3) Prov. 24. 6. Deuter. 1. 12. Prov. 17. 7. V. ces devoirs dans la sect. 2 du tit. 3. V. Prov. 29. 12. Ibid. 20. 18.

l'article 10 et autres suivans, à ce que leurs officiers y rendent la justice, et que ceux qui ont la charge de leurs droits, soit leurs domestiques ou fermiers ou autres, n'y commettent point de vexations; et qu'au contraire, tous les particuliers y sentent les effets de la protection et de l'autorité, qui les maintienne chacun dans leurs droits. (Charte, 1, 57, s.)

8. Les devoirs des officiers de la couronne et des autres, dont il a été parlé dans l'article 3 de la section 1 de ce titre, sont différens selon les différentes fonctions de leurs charges. Et ceux d'entre eux qui sont appelés au conseil du prince, y sont aussi obligés aux devoirs qu'on a expliqués dans la section 2 du titre 3, à proportion de ce qui peut leur en convenir. Et pour les fonctions de leurs charges, comme ils ont tous quelque juridiction, et les pairs même, qui sont du nombre des juges des affaires où la couronne est intéressée (Charte, 33.), ils ont pour règles générales de leurs devoirs dans ces fonctions, celles des officiers de justice, qui seront expliquées dans le second livre, selon qu'elles peuvent leur convenir. Et chacun d'eux a de plus pour ses règles propres à sa charge, celles qui leur sont prescrites par les ordonnances. Ainsi, l'amiral et les autres officiers de la couronne, les gouverneurs des provinces et des places fortes, et les officiers de guerre, ont le détail de ces règles dans les ordonnances. Et les chevaliers des ordres du roi y ont aussi les règles de leurs fonctions et de leurs devoirs.

9. Les vassaux qui tiennent des terres titrées, principautés, duchés, comtés, marquisats et tous ceux qui tiennent en fiefs ou arrière-fiefs des terres en justice (Charte, 9.), sont obligés par ce droit de justice à plusieurs différens devoirs, qu'on expliquera dans les articles qui suivent. Et comme les princes du sang, les officiers de la couronne et autres dont il a été parlé dans l'article 3 de la section 1, ont aussi ce même droit de justice dans leurs terres, ils sont engagés aux mêmes devoirs (1). (Charte, 57, s.)

10. Comme ceux qui ont des terres en justice ont droit d'y pourvoir d'officiers quand les charges vaquent, ce droit renferme nécessairement le devoir de ne les conférer qu'à des personnes qui aient tout ensemble la capacité et la probité pour les bien remplir. Et quoique dans ces cas les seigneurs justiciers aient le droit de vendre ces charges, ce droit est borné par la nécessité de faire un bon choix, et ne s'étend pas à les laisser à ceux qui en donnent le plus, s'ils n'ont les qualités que peut demander le ministère de la charge où ils veulent entrer. Car, outre que le devoir où se trouvent ceux qui ont à nommer des juges, de les choisir bons, est plus ancien, plus naturel et plus essentiel que

(1) Prov. 8. 15. V. sur cet art. et les suiv., les ord. de François I, en 1535, art. 5, en 1515, art. 21. De Charles VIII, en 1453, art. 47. De François II, en 1560. De Henri II, en 1550. Ord. de Blois, art. 65 et 66; de Moulins, art. 13.

leur droit de vendre les charges, l'équité ni le bon sens ne sauraient souffrir que celui qui a le droit d'une fonction pour le bien public, ait la liberté de la faire autrement que bien; ce qu'il faut entendre non de sorte que tous ceux qui ont à nommer des juges doivent être capables de juger de leurs qualités, mais de sorte que ceux qui en sont capables usent de leurs lumières pour faire un choix par la vue du bien public, et que ceux qui ne peuvent pas par eux-mêmes faire le discernement des personnes, s'y conduisent par le conseil des personnes sages et désintéressées.

Quoiqu'il soit vrai que les seigneurs justiciers ne sont pas tous capables de juger des qualités de ceux à qui ils confèrent les charges, et que les personnes qu'ils en pourvoient doivent être examinées par les juges qui ont à les recevoir, et se rendre certains de leur capacité, de leur religion, de leur vie et mœurs, le devoir de ces juges ne décharge pas les seigneurs justiciers du leur. Car, outre qu'ils ne doivent pas s'assurer que les juges s'acquittent du leur, ils ont de leur part leur engagement à faire un bon choix, s'ils en sont capables, ou à prendre un conseil à qui ils puissent confier ce choix. Car autrement ils se rendent complices des injustices que pourraient commettre ceux à qui ils confèrent le droit de juger sans discernement de leurs qualités. Si le seigneur justicier était une personne incapable de faire ce choix, comme un enfant en tutelle, ce devoir regarderait le tuteur qui aurait à prendre les mesures nécessaires pour conserver d'une part les intérêts de son mineur, et de faire de l'autre justice au public par un bon choix. Et si les parens de qui il aurait à prendre les avis n'entraient pas dans les mêmes vues, il pourrait se pourvoir en justice, ou pourvoir prudemment à la décharge de sa conscience. (Charte, 57, s.)

Il n'en est pas de même de ceux qui, possédant des charges vénales, ont le droit de les vendre, que de ceux qui ont à conférer le titre d'une charge. Car ceux-ci font l'officier et lui donnent les provisions; mais les autres ne confèrent à l'acquéreur aucun titre d'officier et lui vendent seulement leur démission, qu'on appelle résignation, qui les dépouille du droit qu'ils avaient à l'office, et qu'ils peuvent transmettre à quiconque veut l'acheter, soit pour disposer de ce droit en faveur d'autres personnes, ou pour en obtenir les provisions qui en donneront le titre. Ainsi, rien n'oblige les personnes qui vendent leurs charges, soit officiers ou leurs veuves, ou héritiers, ou autres ayant leurs droits, à prendre connaissance des qualités des acquéreurs qu'ils ne rendent pas officiers et qui peuvent même acheter pour d'autres. (Aujourd'hui les notaires, avoués, greffiers, huissiers et autres doivent justifier de la moralité et des capacités des candidats qu'ils proposent en leur place.)

L'ordonnance d'Orléans défend expressément à ceux qui ont des terres en justice de vendre les offices ou charges de judica-

ture. *Seront les seigneurs justiciers, tant ecclésiastiques que séculiers, de quelque qualité qu'ils soient, qui vendront directement ou indirectement les états de judicature, privés du droit de présentation et nomination qu'ils auront auxdits offices; semblablement toutes autres personnes de quelque qualité qu'elles soient, qui auront droit de provision et nomination.* (Ord. d'Orléans; art. 40. V. celle de Blois, art. 100 et 101.)

11. Ce même droit de justice qu'ont les seigneurs justiciers dans leurs terres, les oblige à veiller à ce que la justice soit bien rendue par leurs officiers, et à faire qu'on ait recours aux officiers royaux, dans ces cas qu'on appelle royaux, dont les officiers des seigneurs ne peuvent connaître, soit en matière civile, comme des matières des tailles et autres droits royaux dont il n'est pas nécessaire de parler ici, ou en matière criminelle, comme de lèse-majesté en tous ses chefs, de fausse monnaie, d'assemblées illicites, et plusieurs autres, dont la connaissance est réservée aux juges royaux. Et ce devoir des seigneurs justiciers, de veiller à ce que la justice soit bien rendue dans leurs terres, consiste à réprimer les injustices de leurs officiers, par les voies que peut leur en donner leur autorité, et par la destitution même des officiers dans les cas de malversations qui pourraient mériter une telle peine; à faire punir les crimes; à protéger les justiciables de leurs terres contre les oppressions, les violences et autres injustices, soit des officiers ou autres personnes; à maintenir entre eux la paix autant qu'ils le peuvent; à faire observer les réglemens de la police; à prendre soin du bon ordre des églises, des hôpitaux et du secours des pauvres. Car toutes les fonctions faisant partie de l'administration de la justice, elles regardent singulièrement ceux qui ont dans leurs terres les droits de justice. Et comme ils en ont la dispensation à proportion de celle qu'a dans son état le prince de qui ils tiennent leurs droits, et qu'ils ont les profits des confiscations, amendes et autres droits de justice, ils sont à proportion obligés aussi dans leurs terres à tout ce qui peut dépendre d'eux, pour y faire observer la justice, la police et le bien commun (1).

12. Si les seigneurs justiciers sont obligés de veiller à faire rendre la justice dans leurs terres, ils sont encore autant ou plus obligés à n'y faire eux-mêmes aucune injustice, et ne tourner pas en violence, en tyrannie et en oppression, une autorité qui n'est en leurs mains que pour la justice. Ainsi, pour leurs droits, soit qu'ils les lèvent eux-mêmes, ou qu'ils en donnent la levée à d'autres personnes, ou en traitent avec des fermiers, il est de leur devoir dans tous ces cas de régler cette levée, de sorte qu'elle ne soit à charge que le moins qu'il sera possible, soit en modérant et exerçant avec humanité les saisies, les exécutions et autres

(1) Sap. 6, in princip.

contraintes, ou faisant la levée dans des saisons où le paiement de leurs droits peut être moins à charge aux redevables et surtout aux pauvres, ou n'exigeant ni pour la quantité, ni pour la qualité des grains et autres espèces, ou pour les corvées et tous autres droits qu'ils peuvent avoir, que ce qui peut leur être justement acquis par leurs titres (1).

13. Comme les seigneurs justiciers ont, dans les églises de leurs terres, de ces sortes de droits qu'on appelle honorifiques, et qui la plupart *sont de vrais abus improuvés par les saints canons*, ce leur est un devoir et aussi à ceux qui ont dans d'autres églises de semblables droits, et un devoir non-seulement de justice, mais aussi de religion, d'user de ces droits, de sorte qu'ils ne blessent en rien la dignité et la sainteté des églises, l'ordre du divin service, et les fonctions des pasteurs et autres ecclésiastiques; et que leur rendant les devoirs que demande la religion, ils donnent aux autres l'exemple de la modestie et du respect dans les églises, et des devoirs envers ceux qui en exercent quelque ministère (2).

14. Les devoirs des gentilshommes, qui sont engagés à quelque condition ou profession, sont les mêmes que ceux des autres personnes qui sont dans les mêmes emplois. Et ces devoirs sont expliqués en leurs lieux propres, comme il a été dit dans le préambule du titre 9, et pour les gentilshommes qui n'ont pas d'engagemens distingués ou dans l'église, ou dans l'administration de la justice, ou dans les armes, le devoir propre de leur condition est d'y vivre sans déroger à la noblesse, c'est-à-dire, à s'abstenir des professions indignes de ce rang, et à ne pas faire un mauvais usage de l'autorité qu'ils peuvent avoir. Ainsi, il leur est défendu de prendre à ferme, soit sous leur nom ou celui de personnes interposées, des biens de l'église. Et les mêmes défenses sont aussi faites aux officiers. Ainsi, il est défendu de même et aux gentilshommes et aux officiers d'exercer aucun commerce, soit par eux-mêmes ou leurs domestiques, ou par personnes interposées, comme il a été dit dans un autre lieu (3).

TITRE XII.

Du commerce.

On a déjà parlé du commerce dans le titre 7, mais seulement par rapport à la matière de ce titre-là, qui est des moyens de faire abonder toutes choses dans un état : ainsi, ce qu'on y a dit regarde principalement les commerces avec les étrangers afin d'attirer dans un état ce qui doit y venir d'ailleurs. Mais on n'y

(1) Levit. 19. 13. 1. Reg. 12. 3. V. Amos. 4. 1. V. Soph. 3. 3. (2) 16. q. 7. c. 26. C. 27. eod. Cap. 1. extr. de vita et hon. cler. (3) L. 3. C. de commerc.

a pas traité de ce qui regarde en général la nature et l'usage du commerce et les devoirs de ceux qui en font profession, et c'est ce qui fera la matière de ce titre, où l'on expliquera dans la première section, la nature et l'usage du commerce, et dans la seconde, les devoirs de ceux qui l'exercent.

SECTION PREMIÈRE.

De la nature et de l'usage du commerce.

1. On appelle commerce en général l'usage des ventes et des échanges, pour faire passer à chacun les choses dont il a besoin. Ainsi, on peut distinguer deux manières de commerce : l'une par des ventes où l'on donne une chose pour de l'argent, et l'autre par des échanges, où de part et d'autre on donne une chose, autre que de l'argent. (C. civ. 1602, s., 1162, 1702, s.)

2. L'usage du commerce est une suite nécessaire de la diversité des besoins des hommes. Car comme personne ne peut avoir toujours en tout lieu toutes les choses dont il a besoin, il faut qu'on les tire de ceux qui les ont, ce qui ne se peut que par le commerce, soit par des échanges ou à prix d'argent, car les autres manières de tourner les choses à son usage n'y suffiraient pas. Ainsi, encore qu'on puisse avoir une chose, ou par une donation, ou par un prêt à usage, ou par un louage, ou autrement, ces manières d'avoir les choses ne s'étendent ni à toutes celles dont on pourrait avoir besoin, ni à tous les divers usages de chacune indistinctement.

3. Le commerce dont on parle ici ne s'étend pas aux ventes ni aux échanges des immeubles, car encore que ces sortes d'acquisitions fassent une espèce de commerce, il est d'une nature toute différente de celui qui fait la matière de ce titre, et qui ne regarde que les ventes et les échanges de choses mobilières qu'on appelle marchandises, soit denrées ou autres dont on a besoin de se rendre maître, pour en avoir tout l'usage libre.

4. Quoiqu'on appelle communément marchands ceux qui font commerce de donner ou par vente ou par échange des denrées ou des marchandises, il faut distinguer trois sortes de personnes qui font ce commerce, et dont il n'y en a qu'une de ceux qu'on appelle proprement marchands, comme on le verra par les trois articles qui suivent. (Co. 1, 2, s.)

5. La première sorte de personnes qui font commerce de denrées ou de marchandises, est de ceux qui, de quelque condition qu'ils soient, ont à eux et tirent de leurs propres fonds, des grains, des fruits, du lin, du chanvre, et autres récoltes ; ou qui ont des bestiaux dont ils tirent divers profits. Car ces personnes, sans être marchands, vendent ou font vendre ces grains, ces

fruits, ces profits; et il en est de même de ceux qui tiennent à ferme des terres ou héritages d'autres personnes, ou qui les cultivent pour une portion des fruits (1).

6. La seconde sorte de personnes qui font commerce de denrées ou de marchandises, sont les artisans qui débitent ce que leur art peut leur produire, et qu'ils fabriquent eux-mêmes, soit qu'ils n'y mettent du leur que leur fabrique, ou qu'il y entre quelque matière qui leur fût propre.

7. La troisième sorte de personnes qui font commerce de denrées ou de marchandises, sont ceux qu'on appelle proprement marchands, dont la profession consiste à acheter ou prendre à échange les choses dont ils font commerce, et à les débiter de même, soit qu'ils fassent ce commerce en gros ou en détail.

8. C'est par ces différens commerces qu'on a, dans chaque état, dans chaque province, dans chaque lieu, l'usage présent partout des choses nécessaires à toutes personnes, pour la nourriture et le vêtement, pour les remèdes, et pour tous les autres besoins et commodités de la vie; et on a aussi pour le public les choses nécessaires pour la guerre, pour les navigations, et en général, pour faire subsister un état et les familles qui le composent. Ainsi, l'effet naturel du commerce est d'approcher à chacun son usage de toutes choses, et de celle même qu'il faut faire venir des pays les plus éloignés.

9. C'est à cause de cette utilité et de cette nécessité du commerce, que, pour en faciliter l'usage, les lois y ont fait divers réglemens. Ainsi, les ordonnances ont défendu aux officiers de faire trafic de marchandises, non-seulement pour les tenir attachés à leurs fonctions, mais pour ne pas laisser la liberté du commerce à des personnes, qui, par leur autorité, pourraient s'en rendre les maîtres, et empirer la condition et des marchands, et des acheteurs (p. 175, 176.), et la même considération a fait défendre aussi le commerce aux gentilshommes, et ces défenses s'étendent aux commerces que les officiers et les gentilshommes pourraient exercer sous le nom de personnes interposées (2).

10. C'est par cette même considération de la liberté du commerce, que les lois ont sévèrement défendu tous monopoles, comme il a été expliqué ailleurs. (V. pag. 144.)

11. C'est encore pour favoriser et faciliter le commerce, que nos Rois ont établi la juridiction des juges et consuls des marchands, pour régler entre eux les différends sur le fait de leurs marchandises par une voie plus prompte, et de moindres frais que n'en causent les procédures ordinaires des autres procès; et ils ont aussi ordonné que les différends entre associés pour quelque commerce, seront réglés par des arbitres dont ils con-

(1) L. 2, ff. de nund. (2) L. 3. C. de comm. et mercat.

viendront (1). (« Toutes les affaires relatives aux faits de commerce sont jugées par les tribunaux de commerce où il y en a, et, où il n'y en a pas, par les tribunaux de première instance qui en remplissent les fonctions. »)

SECTION II.

Des devoirs de ceux qui exercent quelque commerce.

Quoiqu'il semble que les devoirs qui font la matière de cette section, ne regardent que les personnes qu'on entend sous le nom de marchands au sens expliqué dans l'article 7 de la section précédente, et qu'ainsi ils ne se rapportent pas à ceux qui vendent ce qu'ils recueillent de leurs revenus, ni aux artisans, qu'on distingue des marchands, ainsi qu'il a été expliqué dans les articles 5 et 6 de cette même section précédente; comme ces devoirs sont essentiels à tous vendeurs, il faut étendre les règles qui seront expliquées dans cette section à toute sorte de vendeurs, selon qu'elles peuvent leur convenir. Et il faut aussi appliquer à tous commerces et à tous vendeurs les règles qui ont été expliquées dans le titre du contrat de vente dans les lois civiles, selon qu'elles peuvent s'y appliquer.

1. De toutes les professions, il n'y en a point de plus exposée à l'avarice et aux injustices qui en sont les suites, que celle du commerce. Car comme ceux qui l'exercent, tirent du profit de la seule peine d'acheter pour vendre, qu'ils ont la liberté de demander ce que bon leur semble, et la facilité de tromper dans le prix et dans la qualité des marchandises, le désir du gain, joint à l'occasion, les porte aisément à ces injustices (2). Ainsi, le premier devoir de ceux qui exercent cette profession est de s'y proposer d'autres vues que la seule d'y faire du gain (3), et de se borner à un profit honnête, s'abstenant de toute menterie, de toute infidélité, et ne vendant les choses dont ils font commerce qu'à un prix raisonnable (4).

2. Ce premier devoir général de la fidélité dans le commerce, et le devoir commun à tous les hommes de ne blesser jamais la sincérité due à la vérité, oblige les marchands de toute sorte de marchandises à ne mentir jamais sur le prix de l'achat qu'ils ont fait de ce qu'ils revendent. Car ils peuvent bien ne pas dire quel est ce prix, mais ils ne peuvent le dire plus grand qu'il n'est en effet, puisque d'une part ils blessent la vérité par ce mensonge, et que de l'autre ils trompent et commettent une infidélité qui tient du larcin (5).

(1) V. l'ord. de Charles IX, en nov. 1563, et celle de 1673. (2) Eccli. 27. 2. Ezechiel. 28. v. 16 et 18. (3) L. 1. c. de comm. et mercat. (4) 1. Thessal. 4. 6. C. qual. dist. 5. de pœnit. (5) Exod. 23. 7. Eccli. 7. 13. Zach. 8. 16 et 17. Eph. 4. 25. Math. 5. 37. Jacob. 5. 12. Luc. 19. 8. Exod. 20. 7. Levit. 19. 11. Prov. 21. 6.

3. Ce même devoir de la fidélité oblige aussi les marchands à ne pas donner une marchandise pour une autre (1). Car c'est encore un mensonge et une tromperie pire que celle de mentir pour le prix de l'achat, puisqu'il est plus facile de ne les pas croire sur ce prix, que de juger de la qualité de la marchandise; ainsi, cette infidélité approche plus du larcin que l'autre, et mérite même un châtiment qu'un bon juge ne manquerait pas d'ordonner si elle était prouvée.

4. Comme les choses ne sont en commerce que pour leur usage, ce n'est pas assez de ne pas donner une marchandise pour une autre, il faut que celle qu'on donne soit de la qualité dont elle doit être pour l'usage qu'on doit en tirer. Et si elle a quelques défauts qui diminuent la valeur, le marchand est obligé de les déclarer, s'ils sont tels qu'étant connus, celui qui la marchande n'acheterait point, ou n'acheterait qu'à un moindre prix (2).

5. C'est une suite du devoir de ne pas tromper dans la qualité de la marchandise, de ne rien faire aussi qui ôte aux acheteurs la vue des défauts qu'ils pourraient y découvrir. Ainsi, ceux qui dans ce dessein usent de quelque adresse qui ait cet effet, blessent ce devoir (3). (C. civ. 1641, 1648.)

6. Le commandement de ne pas dérober commun à tous les hommes, fait à tous marchands une loi de tenir de bons poids et de bonnes mesures (4). (P. 479, § 5.)

7. On peut ajouter pour un devoir général des marchands, celui d'observer les ordonnances (5) et les réglemens qui les regardent, et particulièrement ceux qui défendent les monopoles, et certains commerces avec les étrangers (6).

8. La même justice qui défend les monopoles, défend aussi les complots entre marchands de ne pas donner de certaines marchandises à un moindre prix que celui dont ils seraient convenus entre eux (7). (V. les applications qui sont dans la sect. 4, pag. 144.)

TITRE XIII.

Des arts et métiers.

Il ne faut pas comprendre au nombre des arts dont on parle ici, les arts libéraux, dont il sera parlé dans le titre des universités. Car ces arts libéraux ont la dignité des sciences, et sont

(1) L. 14, in f. ff. de contr. empt. L. 41, § 1, eod. L. 57, ff. de obl. et act. L. 9, ff. de contr. empt. V. l'art. 11 de la sect. 8, du contrat, t. 1, p. 179. (2) L. 1, § 1, ff. de œdil. ed. L. 39, ff. de act. empt. et vend. L. 35, § ult. ff. de contr. empt. L. 1, § 8, ff. de œd. ed. (3) Joann. 3. 20. Sap. 15. 12. Prov. 28. 21. (4) Prov. 20. 10. 23. Deut. 25. 13. L. 1. c. de pond. V. l. 18, § 3, ff. de min. 25. ann. (5) L. un. c. de monopol. (6) L. 2. c. quæ res export. non deb. (7) L. un. c. de monopol.

beaucoup distingués de ceux qui font la matière de ce titre, et qu'on appelle arts mécaniques, parce qu'ils s'exercent par des travaux de mains et avec des outils.

L'usage des arts et des métiers a été une suite de la nature de l'homme et de sa destination à la société. Car, par sa nature, il est composé de sens et de membres faits pour le travail, et il y était destiné, même avant sa chute (1), et, par la destination des hommes à la société qui doit les unir, Dieu leur a rendu nécessaire l'usage d'une infinité de travaux pour la multitude de tous leurs différens besoins. Mais quoiqu'il soit vrai que le travail était naturel à l'homme, dans l'état même de son innocence, et que ce travail n'eût dans cet état rien de pénible, sa chute ayant changé sa condition, sans changer dans sa nature, ce qui regarde sa destination au travail, Dieu lui en a fait une loi qui le lui impose comme une peine, et il a voulu que la vie même de chacun dépendît d'un travail pénible, et qu'aucun n'eût son pain qu'à la sueur de son visage, et par un exercice à quelque occupation qui rendît juste qu'il fût nourri (2), et il déclare indignes de manger, ceux qui ne gagnent, ou ne méritent pas leur subsistance par quelque travail (3).

On peut juger par ces principes, quelle est dans la société des hommes la nécessité de divers travaux, quelle y est l'énormité du vice de la fainéantise et de la paresse, et combien de gens que cette loi du travail rend indignes de vivre, seraient dignes de la mort même, par le simple défaut de travailler, si la justice qui leur est due n'était réservée à un autre temps par d'autres supplices.

Les travaux des hommes sont de plusieurs sortes, et on peut en faire une première distinction de ceux qui pourraient être naturels avant la chute de l'homme, comme l'agriculture qu'il devait exercer dans le paradis terrestre, et de ceux qui n'ont été qu'une suite de sa chute, comme ceux qui sont nécessaires pour le vêtement et pour le logement, dont l'homme innocent ayant ignoré la nudité, n'aurait eu que faire (4). Et on peut mettre dans ce second rang, les travaux d'esprit qui se rapportent à réprimer les injustices des hommes, et à les contenir dans l'ordre de leur société; ce qui renferme tous les différens emplois que demandent le gouvernement et l'administration de la justice.

Il n'y a point de condition sans en excepter les plus élevées, qui n'ait pour son caractère essentiel, et pour son devoir capital et indispensable l'engagement au travail pour lequel elle est établie, et ceux qui prétendent pouvoir se dispenser du travail, ignorent leur nature, ils ren-

(1) Genes. 2. 15. (2) Genes. 3. 19. (3) 2. Thessal. 3. 10. Prov. 6. in prin. 1. Thess. 4. 11. V. Prov. 19. 24. V. 1. Cor. 3. 8. V. Eccli. 33. 28. (4) Genes. 3. 7.

versent les fondemens de l'ordre, ils violent la loi naturelle et la loi divine; de sorte qu'on ne doit pas être surpris que saint Paul ait dit, que celui qui ne travaille point est indigne de la vie qui n'est destinée que pour le travail; et nous apprenons dans l'Évangile que celui qui demeure inutile et sans travailler, n'est pas seulement indigne de cette vie, mais qu'il est encore digne de la mort de l'ame. V. Matth. 25. 30. Ezech. 16. 49.

Toutes ces sortes de travaux nécessaires dans l'état présent de la société des hommes, peuvent se réduire à deux espèces générales, qui comprennent tout ce qui peut occuper les personnes de l'un et de l'autre sexe.

La première, à commencer par les premiers des besoins des hommes, est celle des travaux des mains qui produisent quelque ouvrage utile, soit pour la nourriture, le logement et le vêtement, ou pour toutes les autres sortes de besoins. Et c'est cette première espèce de travaux qui occupe ceux qu'on appelle artisans et gens de métier, et ceux qui travaillent à l'agriculture et au soin des bestiaux, laboureurs, pasteurs et autres (1) qu'on distingue des artisans, quoique ce soient en effet des espèces d'arts qu'ils exercent; mais parce que les travaux de ces personnes ne produisent pas d'ouvrages des mains, comme sont les autres qui fabriquent des maisons, qui font des étoffes, et toutes les autres choses qui sont les différens ouvrages des arts, et d'une industrie qui ne s'acquiert que par une assez longue étude de plusieurs règles, et par une expérience d'assez long-temps, pour acquérir l'habitude d'exercer l'art; on ne met pas le travail des pasteurs et des laboureurs au nombre des arts.

La seconde espèce est celle des travaux d'esprit, qui ne produisent pas d'ouvrages des mains, tels que sont ceux du ministère du gouvernement, de l'administration de la justice, ceux des pasteurs de l'église, des prédicateurs, des professeurs des sciences, des officiers de finances, et une infinité d'autres différens emplois; et on peut mettre dans ce rang des travaux d'esprit les écrits, les traités, les livres, soit de matières de religion, ou de sciences, ou d'autres, dont le public puisse tirer quelque utilité; et quoique les livres et les écrits paraissent un travail des mains, ce qu'il y a de sensible dans l'écriture ou l'impression est bien l'ouvrage des mains de l'écrivain ou de l'imprimeur, mais cet ouvrage, qui est en effet de l'art et de l'artisan, n'est pas l'ouvrage même de l'esprit de celui qui a composé l'écrit ou le livre, mais en est seulement un signe inventé pour suppléer à la parole, qui n'est elle-même qu'un signe de la pensée; et c'est par ce signe du livre ou de l'écrit, que se conserve le dépôt des pensées pour ceux qui savent l'entendre.

(1) Eccli. 34. v. 25, 26 et 27. Deuter. 24. v. 14 et 15. Levit. 19. 13. V. Exod. 22. v. 25. 26 et 27. Tob. 4. 15.

On peut juger par cette nature du travail et par la loi qui l'impose à l'homme, que de toutes les différentes conditions qui composent la société, il n'y en a point à qui l'observation de cette loi soit plus naturelle que celle des artisans, dont la profession expresse est l'application continuelle et pénible à quelque travail du corps, qui gagnent leur pain à la sueur de leur visage, au lieu que dans les autres conditions, l'occasion du travail est moins continuelle, et qu'il est plus facile et plus ordinaire de s'en détourner, de sorte que, par cette considération, et par celle de l'utilité des arts, ceux qui les exercent ont leur mérite dans la société, et doivent y être considérés comme des membres des plus nécessaires et des plus utiles.

On ne doit pas entrer ici dans le détail des distinctions des différentes sortes d'arts et de métiers qu'on pourrait distinguer par diverses vues, comme de ceux qui travaillent aux choses nécessaires pour la vie, pour la santé, pour le vêtement, pour l'habitation de ceux qui travaillent, pour d'autres sortes de nécessités ou commodités, soit pour le divertissement, comme les faiseurs d'instrumens de musique, ou pour des meubles de diverses sortes, ceux dont les travaux sont pour l'usage de la guerre, des armes, de l'artillerie, ou pour l'usage de la navigation. Ceux qui sont distingués par le prix des matières qu'ils mettent en ouvrage, or, argent, pierreries, et autres matières précieuses; ceux qui sont d'une plus grande étendue d'ouvrages, comme les charpentiers, les maçons, les taillandiers, les serruriers, et ceux qui ont leurs matières et leurs ouvrages plus bornés, comme les chapeliers, les gantiers, les cordonniers, et autres.

Il faut encore distinguer par une autre vue de certains arts qui renferment comme deux sortes de professions : l'une de ceux qui joignent à l'industrie de la main, l'art d'inventer des ouvrages exquis en leur genre; et l'autre, de ceux qui, avec peu ou point d'invention, travaillent sur ce que les autres ont inventé.

Ainsi, on appelle peintres les plus habiles des inventeurs dans cet art; et on donne le même nom aux moindres copistes; et il en est de même dans la sculpture, dans l'architecture, dans les mécaniques. Mais il y a une différence infinie entre ces grands inventeurs et les autres, dans ces sortes d'arts. Car ceux-ci sont peu distingués de plusieurs artisans; et les autres ont un mérite singulier, qui même en met quelques-uns au nombre des hommes illustres selon qu'ils excellent.

On peut remarquer sur le sujet des arts et métiers, qu'il ne faut pas comprendre au nombre des artisans qui en exercent les différentes professions, les personnes qui, pour leur divertissement, s'occupent ou à dessiner, ou à quelque travail de mains sans en faire commerce. Car cet usage qu'ils font des arts ne fait pas leur profession, et ne leur tient lieu que d'un divertisse-

ment honnête, ou d'une occupation même, que quelques-uns choisissent pour observer la loi du travail.

Il faut enfin remarquer sur le sujet des arts et métiers, et en général sur toute sorte de professions, qu'elles doivent toutes avoir le caractère de l'honnêteté, et de l'utilité pour le bien public, et qu'on puisse les exercer sans en blesser l'ordre, et qu'elles n'aient aussi rien de contraire à l'esprit de la religion et aux lois de l'église. Car tout art et toute profession ne saurait être qu'illicite sans ces caractères.

Toutes les règles des arts et métiers se réduisent à deux espèces : l'une de celles qui regardent en général la discipline ou police des arts et métiers, et l'autre de celles des devoirs des personnes qui les exercent; et ces deux sortes de règles feront la matière des deux sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

De la police ou discipline des arts et métiers.

1. Comme il importe au public que chaque art et chaque métier soit porté à toute la perfection qu'on peut y donner par toutes les voies qui peuvent en rendre l'usage utile et facile, l'exercice des arts demande en général qu'on cultive en chacun toutes les anciennes inventions qui y ont été conservées jusqu'à notre temps, et qu'on y en ajoute de nouvelles autant qu'il se peut, et en particulier que chacun de ceux qui exercent les arts et métiers, soit instruit de celui qu'il veut exercer, et qu'il ait, outre la connaissance des règles de l'art, une expérience qui suffise pour le pratiquer (1).

2. C'est pour cet usage de cultiver l'exercice des arts et métiers, qu'on n'en permet la profession qu'à ceux qui ont employé un temps suffisant pour en acquérir les connaissances et les habitudes pour les pratiquer, au moins pour les arts dont la conséquence peut demander cette police, et dans les lieux où elle peut être observée (2).

3. C'est pour ce même usage qu'on permet aux maîtres de chaque métier de former un corps et de s'assembler pour les affaires qui leur sont communes, de faire des statuts et des réglemens qui soient approuvés par les ordonnances, ou en justice, et principalement en ce qui regarde la police et le bon usage de chaque art, de chaque métier, pour le cultiver. Et c'est pour l'observation de ces règles, qu'on nomme dans ces corps, quelques-uns d'entre eux, sous le nom de gardes, jurés, ou d'autres noms, qui sont préposés pour visiter les ouvrages, et juger s'ils sont tels qu'ils doivent être par les statuts, et pour faire observer tout

(1) Ex od. 35. v. 29. 2. Reg. 5. 11. 1. Paralip. 22. v. 15 et 16. 3. Reg. 7. v. 2 et 3. (2) 1. Paralip. 29. 5.

ce qui est porté par les réglemens (1). (Pr. 42; co. 51, s. 60, s.)

4. Les corps des métiers, comme les autres communautés, ont leurs affaires communes, leurs droits, leurs priviléges, et leur police pour l'observation des statuts et des réglemens qui doivent maintenir le bon exercice de l'art et du métier pour le service du public. Et ils doivent répondre aux officiers de justice des contraventions à ces réglemens (2). (« Il n'y a plus de corporation en France, l'abolition en a été prononcée par des lois générales depuis 1789; il y a seulement des écoles d'arts et métiers qui sont autorisées et surveillées par le gouvernement, dans lesquelles on forme des hommes destinés à perpétuer les arts pour le bien public. »)

SECTION II.

Des devoirs des artisans et gens de métier.

1. Le premier devoir de chacun dans l'art qu'il exerce est de n'en pas ignorer les règles, afin de ne pas tromper le public (3).

2. Il faut joindre à la connaissance des règles d'un art, la fidélité dans les ouvrages, pour les rendre tels que les demande l'usage auquel ils sont destinés, et les réglemens des arts qui y ont pourvu (4).

3. Si l'ouvrage n'est pas tel qu'il doit être selon les réglemens ou le marché qui en a été fait, l'ouvrier est tenu ou de le reprendre, ou d'en diminuer le prix, si on veut le prendre tel qu'il pourrait être. (C. civ. 1787 s.) Et si l'ouvrage était tel que les défauts eussent des suites qui causassent quelque dommage, l'ouvrier ou entrepreneur de l'ouvrage en serait tenu. Ainsi, par exemple, un architecte ou un maçon est tenu des dommages et intérêts d'un mur mal fondé ou mal construit, et des autres vices de la maçonnerie qu'il aurait entreprise. (5) C. civ. 1792, 1793, 1794).

4. Comme il y a des monopoles de marchandises, il y en a aussi pour les entreprises d'ouvrages d'arts et de métiers; si les entrepreneurs à qui on peut s'adresser, complotent ensemble de s'en tenir tous à un certain prix, s'engageant entre eux à ne le pas faire à meilleur marché, et cette espèce de monopole n'est pas moins défendue que celui des marchandises. Et les lois défendent et punissent à plus forte raison les complots des entrepreneurs qui conviennent entre eux qu'aucun d'eux n'entreprendra, ou de commencer, ou de continuer un ouvrage, qu'un autre d'eux aurait commencé ou entrepris de faire (6). (P. 414, 415, 416.)

(1) L. 1, ff. quod cuj. univ. L. 4, ff. de colleg. et corp. D. l. in f. (2) L. 1, § 1, ff. quod cujus. un. nom. (3) L. 132, ff. de reg. jur. L. 6, § 7, ff. de off. præs. 1. Paralip. 22. v. 15 et 16. 2. Paralip. 2. 7. (4) L. 51, § 1, ff. locat. (5) L. 9, § 5, ff. locat. L. 19, § 1, ff. eod. V. ord., 1555, art. 6. (6) L. 12, § 8. C. de opere publ. L. un. C. de monopol. L. 12, § 8. C. de æd. priv.

5. Comme il arrive souvent qu'on a besoin, soit en justice entre parties qui sont en procès, ou de gré à gré, de faire vérifier des ouvrages pour savoir s'ils sont de la qualité dont ils doivent être, ou pour en faire des estimations, ou pour régler les dommages et intérêts causés par des ouvrages défectueux; et que, pour ces sortes de vérifications et estimations, on est obligé d'appeler des artisans et gens de métier experts en leur art, qui fassent un rapport fidèle de ce qui est de leur connaissance, ce leur est un devoir de faire ces sortes de rapports dans l'exactitude de la vérité et de la justice. Car dans cette fonction ils tiennent lieu de juges, et on les oblige aussi, quand ces rapports se font en justice, à jurer qu'ils les feront en leur conscience (1). (Pr. 29, 42, 43.)

6. On peut mettre pour un devoir général des artisans et gens de métier, et qui comprend le détail de leurs principaux devoirs, en ce qui regarde leur profession, celui d'observer les statuts et les réglemens de l'art qu'ils exercent; et la police établie par les ordonnances pour la qualité et le prix de leurs ouvrages, pour leurs salaires, et pour tout le détail de ce qui regarde leur profession.

TITRE XIV.

De l'agriculture, et du soin des bestiaux.

De tous les arts et de tous les travaux des hommes, le premier dans l'ordre du temps et dans l'ordre de la nature, a été l'agriculture, et il est le premier aussi que Dieu avait commandé à l'homme, même dans son innocence (2). Et après sa chute, la nécessité de la nourriture et du vêtement rendit nécessaire le soin des bestiaux, dont l'homme tire divers secours pour ces deux besoins, et les bestiaux servent aussi en plusieurs manières pour l'agriculture.

C'était ces deux travaux que les deux premiers enfans du premier homme avaient partagés (3), et qui, pendant plusieurs siècles, firent l'occupation des premiers hommes (4), comme ils font aujourd'hui celle de leur plus grand nombre. De sorte que, non-seulement il n'y a aucune profession qui occupe autant de personnes que l'agriculture et le soin des bestiaux, mais que le nombre de ceux qui sont employés surpasse celui de toutes les autres professions ensemble.

Il n'est pas nécessaire d'expliquer quelle est la nécessité et l'utilité de l'agriculture et du soin des bestiaux, puisqu'elle est

(1) L. 24, ff. locat. L. 27, § 2, de recep. qui arb. recep. (2) Genes. 2. 15. Zach. 13. 5. Ps. 103. v. 14 et 15. V. le traité des lois, chap. 1, n. 2. L. 2, ff. de nund. (3) Gen. 4. 2. (4) Noe agricola. 9. 20. Ibid. 47. v. 3 et 4. 2. Paralip. 26. 10.

la même que celle de la vie et du vêtement. On ne fera qu'une simple réflexion sur la différence entre ces deux professions et toutes les autres, et qui semble avoir été la cause des deux avantages singuliers que Dieu a voulu attacher à l'une et à l'autre. L'un, qu'elles sont de toutes les professions les plus nécessaires, les plus naturelles, et d'un usage plus universel pour le genre humain; et l'autre, qui est une suite de ce premier, qu'elles sont plus éloignées et plus dégagées des occasions qui excitent les passions les plus dangereuses, et qui troublent le plus la tranquillité. De sorte que, si ceux qui sont occupés à ces travaux avaient le bonheur d'être assez instruits de la religion pour en joindre l'esprit à ces avantages, ils embrasseraient leur condition comme l'une des plus heureuses, au lieu que la plupart d'entre eux l'estiment très-dure.

Il y a cela de commun à tous les emplois qui occupent les hommes, et composent l'ordre de leur société, qu'ils se rapportent tous à un bien public par ce principe de l'ordre de Dieu, qui, pour lier les hommes entre eux, rend nécessaires à tous les divers travaux, qu'il partage à chacun pour son usage et pour celui des autres. Mais de tous les travaux, il n'y en a aucun dont l'usage ait une étendue pareille à celle de l'agriculture et du soin des bestiaux, et dont il fût moins possible de se passer. Ainsi, aucun ne regarde autant le public, ni pour des usages aussi nécessaires, puisqu'il n'y a personne au monde qui puisse subsister sans le secours de ces deux professions; de sorte que, par cette raison, elles sont comme un premier fondement ou élément de la vie des hommes.

Comme on ne doit pas expliquer dans ce livre les règles qui regardent en détail l'exercice de l'agriculture et du soin des bestiaux, non plus que celles des autres arts et métiers, et qu'on ne considère ici en chacun que son rapport au public, et en général son usage dans la société, on expliquera seulement dans ce titre, deux sortes de règles sur cette matière; l'une, de celles qui regardent cet usage et ce rapport à l'ordre public, et ce sera la matière de la première section; et la seconde sera des devoirs de ces deux professions par rapport à cet ordre.

SECTION PREMIÈRE.

De l'usage de l'agriculture et du soin des bestiaux, par rapport à l'ordre public (1).

1. On appelle agriculture, l'art de cultiver la terre pour en tirer toutes les diverses sortes de choses qu'elle peut produire, et surtout ce qui peut servir à la nourriture de l'homme, comme

(1) Il faut voir sur la matière de cette sect., la sect. 1 du tit. 7.

les blés, les fruits et autres espèces; ou à son vêtement, comme le chanvre, le lin, le coton, et toutes autres choses.

2. Par le soin des bestiaux, on entend ici le ménagement de ces sortes d'animaux qui servent à l'agriculture et à l'engrais des terres, et aussi à la nourriture et au vêtement de l'homme, comme les bœufs, les moutons, les chevaux et autres, qui servent différemment, les uns à tous ces usages, et d'autres à une partie.

3. L'agriculture et le soin de ces bestiaux, sont des travaux qui, de leur nature, se rapportent au public ; car le travail de chacun de ceux qui s'occupent à l'un ou à l'autre, n'est pas borné à leur usage particulier, mais le travail d'un seul suffit à plusieurs, et l'un et l'autre sont essentiels à la vie de l'homme. Ainsi ces deux professions sont de la première nécessité et utilité dans la société des hommes.

4. Pour le bon usage de l'agriculture, il est important au bien d'un état, aussi bien que pour l'intérêt des particuliers propriétaires des héritages, qu'on y cultive ce que la terre peut produire de plus nécessaire et de plus utile, soit des espèces qui se consomment pour la nourriture et le vêtement, ou d'autres dont on peut faire des commerces plus avantageux, soit dans l'état même, ou chez les étrangers; et il est de la police d'y veiller selon le besoin.

5. Il en est de même du soin des bestiaux qu'on doit proportionner à la qualité du pays, pour y élever ceux qui peuvent y mieux réussir, et dont on peut tirer de plus grands profits.

SECTION II.

Des devoirs de ceux qui sont employés à l'agriculture et au soin des bestiaux.

1. Ceux qui n'exercent l'agriculture que pour leur usage dans leurs propres fonds, ne laissent pas d'être obligés envers le public de les cultiver, non-seulement par cette raison générale que le public a intérêt que chacun fasse un bon usage de ce qui est à lui (1), mais aussi par la considération de la conséquence de l'agriculture et de la nécessité de tirer de la terre la vie des hommes. Ainsi, la police pourrait obliger les propriétaires des héritages de la campagne à les cultiver, et à leur défaut y pourvoir par d'autres, et par la considération d'en tirer les fruits, et encore par la raison d'aider à porter les contributions aux deniers publics (2).

2. Ceux qui entreprennent pour d'autres la culture de leurs

(1) § 2, inst. de his qui sui vel al. jur. s. (2) L. 8. c. de omn. agr. deserto. L. 16, eod.

héritages, soit à prix d'argent, ou pour une partie des fruits, ou à d'autres conditions, contractent, outre l'obligation envers le public, celle de leur engagement envers les maîtres des fonds; et ces devoirs les obligent à tout ce qui peut être nécessaire pour labourer, semer et recueillir dans les saisons, observant les diverses cultures selon la qualité des héritages, chacune en son temps, et selon l'usage (1). (C. civ. 1723, s. 1728, 1729, s.)

3. Les devoirs de ceux qui ont le soin des bestiaux, consistent à les conduire au pâturage, à les garder et empêcher qu'ils ne se perdent et ne s'égarent, qu'ils ne causent pas de dommages, et n'en souffrent point, et aux autres soins qu'il faut en avoir selon les usages. (V. sur cette matière, t. 1, p. 473.)

TITRE XV.

Des communautés en général.

Apres avoir expliqué les distinctions des différens ordres de personnes, il faut passer aux communautés qui sont des corps composés de plusieurs personnes, pour un bien public, et qui, dans un état, sont considérées comme y tenant lieu de personnes. Tant à cause de leurs fonctions qui sont propres à tout le corps que forme la communauté, qu'à cause qu'elles ont leurs biens, leurs affaires, leurs droits, leurs charges, et leurs priviléges comme les particuliers. Ainsi, les communautés des villes qu'on appelle corps de ville, les corps des universités, les chapitres, les monastères, et autres, sont des assemblées de plusieurs personnes liées ensemble, pour de certaines fonctions qui se rapportent à un bien public.

L'usage de ces diverses sortes de corps et communautés a été naturel dans la société des hommes, et a eu la même origine et les mêmes fondemens que l'union de plusieurs familles, et même de plusieurs peuples sous une même domination de monarchie ou de république. Car, comme c'est la multitude des besoins des hommes et la nécessité pour chacun du secours de plusieurs autres, qui a formé les monarchies et les républiques, ainsi qu'on l'a expliqué en son lieu (2), ces mêmes besoins ont rendu nécessaires des liaisons plus particulières de plusieurs personnes qui formassent des corps et des communautés destinées à de différens usages pour le bien public.

Comme il ne peut y avoir de corps, ni de communautés sans la permission du prince, ainsi qu'on l'a expliqué en son lieu (3), et qu'elles se rapportent toutes à quelque bien public qui les fait dépendre en partie de la police temporelle, ces deux consi-

(1) L. 25, § 3, ff. locat. L. 3, § 5, ff. de jure fisc. (2) V. l'art. 3 de la sect. 2 du tit. 1. (3) V. l'art. 14 de la sect. 2 du tit. 2.

dérations font que les communautés même ecclésiastiques sont comprises sous le nom des communautés dont on traite en général dans ce titre, où l'on doit expliquer la nature et l'usage des communautés et leurs différentes espèces; ce qui fera la matière de la première section; et on expliquera dans la seconde les règles qui regardent l'ordre et la police de ces communautés.

Ces deux sections comprendront les règles communes à toute sorte de corps et communautés; et parce qu'il y en a quelques-uns qui ont des règles propres qu'il faut distinguer, on expliquera ce qui regarde ces sortes de communautés dans les titres suivans.

SECTION PREMIÈRE.

De la nature et de l'usage des communautés et de leurs espèces.

1. Les communautés sont des assemblées de plusieurs personnes unies en un corps formé par la permission du prince, distingué des autres personnes qui composent un état, et établi pour un bien commun à ceux qui sont de ce corps, et qui ait aussi son rapport au bien public. Ce qui fait que les communautés sont perpétuelles, et les distingue des sociétés dont il a été traité dans le titre de la société, dans les lois civiles (v. t. 1, p. 261) : car celles-ci ne se forment que pour des intérêts particuliers, sans nécessité de la permission du prince, et seulement pour un certain temps, ou au plus pour la vie des associés (1).

2. Ces communautés sont de trois sortes. La première de celles qui regardent principalement la religion : comme les chapitres des églises cathédrales et collégiales, les monastères et autres (2). La seconde de celles qui se rapportent à la police temporelle, comme les communautés des villes, qu'on appelle corps de ville, celles des artisans et autres (3); et la troisième de celles qui regardent et la religion et la police temporelle, comme les universités composées de professeurs de théologie, et de professeurs de sciences humaines (4).

3. L'usage des communautés est de pourvoir par le concours et le secours de plusieurs personnes à quelque bien utile au public. Ainsi, pour les communautés ecclésiastiques, les chapitres sont établis, non-seulement pour le bien commun des chanoines, mais aussi pour l'usage du public, qui a part aux offices de l'église. Ainsi, pour les communautés qui se rapportent au temporel, celles des corps de ville sont établies, non-seulement pour le bien commun des habitans des villes, mais aussi pour le bien

(1) L. 1, ff. quod cujusqu. univ. nom. (2) V. tot. tit. c. de sacros. Eccles. (3) V. tit. ff. ad municip. tit. c. de pistor. et seq. de fabricensibus. (4) V. ci-après les tit. des universités. V. l'art. 15, t. 1, p. 108, 109.

public de l'état qui se tire en plusieurs manières de celui des villes, comme on le verra dans le titre suivant. Ainsi, pour les universités mêlées du spirituel et du temporel, elles ont l'usage et du bien commun de l'église, et du bien public, comme on le verra dans le titre des universités.

4. Comme les communautés sont composées de personnes d'un même ordre, ou de différens ordres, mais de sorte qu'aucune ne comprend des personnes de tous ordres, on ne doit pas mettre au nombre des corps et communautés, le corps de l'état qui comprend tous les ordres et renferme tout ce qui regarde le bien public, soit dans la conduite des particuliers ou en celle des communautés, au lieu qu'elles ont toutes leurs bornes à quelque espèce de bien particulier.

5. Quoiqu'on puisse considérer les différens ordres de personnes qui composent le corps d'un état, comme de certains corps distingués entre eux, et que quelques-uns de ces ordres aient des affaires qui leur sont communes, comme le clergé, on ne doit pas les mettre au nombre des communautés; car on n'entend par ce mot que de certains corps de personnes unies pour des usages continuels, pour lesquels elles ont droit de s'assembler quand bon leur semble. Ainsi, les chapitres, les corps de ville, les corps et communautés des marchands, et ceux des artisans, s'assemblent quand ils le veulent pour leurs affaires. Mais tout le clergé ne s'assemble pas de même sans permission du Roi, et tous les officiers de justice de diverses compagnies ne s'assemblent pas non plus, quoiqu'ils soient d'un même ordre, mais chaque compagnie d'officiers de justice fait son corps à part.

6. Les communautés ecclésiastiques sont de trois sortes: la première, de celles qu'on appelle communément séculières, parce qu'elles sont composées d'ecclésiastiques qui vivent parmi le commun, chacun en son particulier; et cette espèce comprend les chapitres des églises cathédrales et collégiales dont les chanoines ne sont pas de quelque ordre religieux. La seconde, des communautés régulières, composées de religieux qui font profession par des vœux de passer leur vie en commun sous des supérieurs, et sous une règle établie par leur fondateur et approuvée par l'église. La troisième, est celle des communautés d'ecclésiastiques, qui, sans vœux, vivent en commun pour servir l'église dans leurs fonctions, sous l'autorité des évêques, telles que sont quelques congrégations, et des séminaires pour l'instruction de ceux qui doivent être promus aux ordres sacrés, et pour des missions ou d'autres usages.

7. Quoique toutes ces sortes de communautés ecclésiastiques aient leur principal usage pour le spirituel, elles ont aussi leur rapport à la police temporelle dont diverses règles les regardent en plusieurs manières, comme on le verra dans la section sui-

vante; ainsi la distinction de ces communautés est du droit public.

8. Dans l'ordre des communautés qui ne regardent que la police temporelle, et dont l'usage est continuel, les premières par rapport à l'ordre public, et par la considération de la multitude, sont celles que composent les habitans d'une ville ou d'un autre lieu pour les affaires qui leur sont communes, et ces sortes de communautés feront la matière du titre suivant.

9. On peut mettre au nombre des corps et communautés de personnes laïques et au premier rang, par la dignité, les compagnies des officiers de justices supérieures et autres; car ces compagnies ont chacune leurs chefs, et les membres qui les composent, et qui sont unis et liés, non-seulement par leurs fonctions de rendre la justice ensemble, mais aussi par leurs intérêts communs, et qui regardent leur dignité, leur juridiction, leurs fonctions, leurs droits, leurs priviléges, leurs gages et leurs autres affaires, comme pour régler entre eux la discipline et la décence nécessaire pour leurs dignités et leurs fonctions, les jours et les heures de leurs audiences, et pour faire les autres réglemens semblables; et enfin pour tout ce qui peut regarder les intérêts et le bon ordre de la justice dont ils ont l'administration.

10. Comme les officiers des compagnies de justice ont leurs affaires et leurs intérêts qui les lient en communautés, les avocats, qui exercent leur profession devant les mêmes juges, ont aussi la leur pour les affaires qui leur sont communes (1).

[Les conseils de discipline sont chargés de maintenir les sentimens de fidélité à la monarchie et aux institutions constitutionnelles, et les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats. Ils surveillent les mœurs et la conduite des avocats stagiaires. (Ord., 20 nov. 1822, art. 14.)

11. Les procureurs d'une même cour ou d'un même siége de justice, ont aussi leurs corps et communautés; et il en est de même des autres personnes qui exercent quelque ministère dans l'ordre de l'administration de la justice, greffiers, notaires et autres.

12. Il y a encore divers autres corps et communautés de diverses sortes de marchands, selon les différences des arts et métiers. Il y a de même divers corps d'artisans distingués en diverses communautés.

SECTION II.

De l'ordre de la police des corps et communautés.

1. La première règle de l'ordre de la police des communautés est qu'elles soient établies pour un bien public, et par l'ordre ou

(1) L. 13. c. de advocat. diver. judicior. L. 17, eod. V. tot. h. T.

la permission du prince; car comme il a été dit en son lieu, toutes assemblées de plusieurs personnes, sans cet ordre ou cette permission, seraient illicites (1). (P. 291, s.)

2. Les communautés, légitimement établies, tiennent lieu de personnes, et leur union qui rend communs à tous ceux qui les composent, leurs intérêts, leurs droits et leurs priviléges, fait qu'on les considère comme un seul tout. Et comme chaque particulier exerce ses droits, traite de ses affaires et agit en justice, il en est de même des communautés (2).

3. Les communautés étant établies pour un bien public, dont la cause subsiste toujours, il est de leur nature de durer toujours, et aussi ces corps subsistent les mêmes et se perpétuent, sans que les changemens de toutes les personnes qui les composent changent rien au corps (3). Et s'il arrivait que d'une communauté il n'en restât qu'un, il la représenterait pendant qu'il se trouverait seul, et en exercerait les droits qui pourraient subsister et passer à lui, en attendant que d'autres remplissent les places vacantes (4).

4. Il faut distinguer parmi les communautés, celles qui ne sont composées que des personnes qui ont droit d'assister aux assemblées où leurs affaires doivent se traiter, et celles qui, outre les personnes appelées pour assister à ces assemblées, en comprennent d'autres qui n'ont pas ce droit. Ainsi, par exemple, un chapitre ne comprend que les dignités, et les chanoines qui le composent, et qui tous ont droit de délibérer de leurs affaires communes, si le défaut d'âge, ou quelqu'autre cause ne les en exclut. Ainsi, *un corps de ville comprend tous les habitans, qui tous sont intéressés aux affaires communes du corps.* Mais cette multitude ne pouvant être appelée aux délibérations des affaires, on en choisit un nombre qui représente le corps entier de tous les habitans, et qui forme les délibérations, et règle les affaires, ainsi qu'il sera expliqué dans le titre suivant.

5. Il est commun à toutes les communautés d'avoir leurs droits, leurs affaires, leurs priviléges (5), et d'avoir aussi leurs statuts et leurs réglemens, soit qu'ils leur aient été prescrits par le prince, ou qu'ils aient le droit de les faire eux-mêmes. Mais en ce cas, ils n'en peuvent faire qui ne soient conformes aux lois et aux bonnes mœurs (C. civ. 6, 900, 1133, 1172.), et qui ne se rapportent au bien de la communauté, et à l'utilité que le public en doit retirer; et s'ils sont tels qu'ils doivent être confirmés en justice, ils n'auront leur effet qu'après cette forme (6). (P. 291, s.)

(1) V. les art. 14 et 15 de la sect. 2 du tit. 2. L. 5, § 12, ff. de jure imm. L. 1, § 2, ff. de coll. et corp. L. 3, eod. (2) L. 22, ff. de fidejuss. L. 20, ff. de reb. dub. V. l'art. 15 de la sect. 2, des personnes. (3) L. 7, § 2, ff. quod cujusq. univers. L. 76, ff. de judiciis et ubi quis. (4) L. 7, in f. ff. quod cujusq. (5) L. 1, § 1, ff. quod cujusq. univers. (6) L. ult. ff. de colleg. et corpor. d. l. in f.

6. Comme les communautés sont établies pour une fin commune à tous ceux qui doivent les composer, et qui regarde le bien que doit produire la communauté, il ne peut y avoir en aucune que des personnes à qui cette fin soit aussi commune, et qui soient de l'ordre ou de la profession qui distingue des autres ceux qui doivent former la communauté. Ainsi, pour être d'une communauté, d'un corps d'artisans, il faut être de la profession de ce même corps, qui doit être permis par le prince (1).

7. Ce n'est pas assez pour être du nombre de ceux qui composent une communauté, qu'on soit de l'ordre ou de la profession des personnes qui la composent, mais il faut de plus que celui qui veut être un des membres d'un corps ou communauté, ne soit pas un des membres d'un autre qui pût avoir des droits et des intérêts opposés à ceux de la communauté où il voudrait entrer, ou dont les délibérations dussent être inconnues à d'autres par de justes causes. Ainsi, celui qui exercerait deux métiers ne pourrait être des deux corps de l'un et de l'autre. Mais pour les communautés qui n'ont rien de commun, et qui sont telles qu'on puisse, sans aucun inconvénient, être en même temps de l'un et de l'autre, cette règle cesse. Ainsi, un officier d'une compagnie de justice peut être ou le chef ou un des membres d'un corps de ville, et les marchands, artisans et tous autres aussi peuvent être de ce même corps, quoiqu'ils soient en d'autres (2).

8. Les biens et les droits d'un corps ou communauté appartiennent tellement au corps, qu'aucun des particuliers qui le composent n'y a aucun droit de propriété, et n'en peut disposer en rien; ce qui fait que comme ces communautés sont perpétuelles, et se conservent toujours pour le bien public, leurs biens et leurs droits qui les font subsister, doivent toujours demeurer au corps. Et c'est ce qui rend ces biens et ces droits inaliénables (3). Mais si la communauté était dissoute, soit par ordre du prince ou autrement, ceux qui la composaient en retireraient ce qu'ils pourraient y avoir du leur (4).

9. Comme ceux qui composent une communauté ne peuvent ensemble agir tous pour leurs affaires communes et exercer leurs droits, ils peuvent nommer quelques-uns d'entre eux à qui ils confient la direction et le soin des affaires, sous le nom de syndics, directeurs, ou autres noms, selon les usages et la qualité des communautés, et ces directeurs ont leurs fonctions réglées par leur nomination, et les exercent suivant les règles expliquées dans le titre des syndics, directeurs, et autres administrateurs des corps et communautés (5).

(1) L. 1, ff. quod cujus univ. L. 5, § 12, ff. de jure imm. (2) L. 1, § ult. ff. de colleg. et corpor. (3) V. t. 1, p. 109, sur l'abolition des communautés. L. 14. C. de sacros. Eccles. (4) L. 3, in princip. ff. de colleg. et corp. (5) L. 1, § 1, ff. quod cujusq. univ. L. 1, § 2, ff. de mun. et hon. V. t. 1, p. 440.

10. Les délibérations des communautés, soit pour la nomination de ceux qui doivent être préposés à leurs affaires, ou pour d'autres causes, se font selon leurs statuts et leurs réglemens, soit pour le nombre des personnes qui doivent assister aux délibérations, ou pour celui des voix nécessaires pour prévaloir aux autres, ainsi qu'il a été expliqué dans ce même titre des syndics; et on y a expliqué aussi les règles qui regardent les engagemens des communautés par le ministère de leurs préposés, et les autres règles qui peuvent regarder les communautés, outre celles qui sont expliquées ici dans ce titre.

TITRE XVI.

Des communautés des villes et autres lieux, des charges municipales, et dū domicile de chaque personne.

Il y a cette différence entre les corps de villes ou des autres lieux, et toutes les autres sortes de corps et communautés, qu'au lieu que toutes les autres sont bornées à de certains ordres de personnes, celles des villes et des autres lieux regardent divers ordres de différentes professions, officiers, avocats, marchands et autres qui en sont habitans, et qui tous ont leurs affaires communes, pour lesquelles il leur est permis de s'assembler afin d'y pourvoir, comme, par exemple, à ce qui regarde les réparations des places publiques, l'entretien des pavés et des fontaines, les dépenses des entrées des évêques, des gouverneurs et toute autre sorte d'affaires; mais quoique ces sortes d'intérêts soient communs à tous les particuliers habitans des lieux, ils n'ont pas tous part à la direction des affaires, mais il y est pourvu par ceux qui sont nommés pour prendre ce soin, échevins, consuls, conseillers de ville, et autres selon les différens usages des lieux.

Ce sont ces charges qu'on appelle municipales, parce qu'elles ne peuvent être exercées que par des habitans des lieux qui en soient capables et qui n'aient point d'excuse, et que par cette raison on appelle en latin *municipes.*

C'est à cause de cette diversité d'intérêts et d'affaires communes des villes et des autres lieux, qu'on a distingué cette matière de celle des corps et communautés en général, qui a été expliquée dans le titre précédent, et on expliquera dans celui-ci ce qu'il y a de propre aux communautés des villes et des autres lieux, ce qui comprend premièrement les distinctions de leurs diverses sortes d'affaires, et en second lieu, les distinctions des personnes qui y sont préposées, leurs fonctions et leurs devoirs, et ce sera la matière des deux premières sections; et parce que le soin de ces affaires ne peut être commis

qu'à des habitans des lieux qui y soient appelés de la manière prescrite par les réglemens et par les usages, on expliquera dans une troisième section la matière du domicile qui fait que chacun est habitant du lieu où il a le sien, et qu'il doit y porter les charges (1). Et cette matière qui a son premier usage par le rapport du domicile aux charges de ville, a aussi d'autres différens usages, comme, par exemple, celui de régler devant quel juge on doit assigner ceux contre qui on veut agir en justice. Car c'est devant le juge de leur domicile. Mais comme la matière du domicile de chaque personne a son ordre plus naturel dans ce titre qu'en aucun autre, on l'y traitera, et on expliquera dans une quatrième et dernière section, ce qui regarde l'élection aux charges municipales, et les causes qui en excluent ou qui en déchargent.

Il y a encore une autre matière qui fait partie de celle de ce titre, et qui aurait pu y avoir sa place, et que même quelques lecteurs pourront juger qu'on devait y avoir traitée, qui est l'ordre des rangs et des préséances entre personnes qui sont appelées à ces charges municipales, parce que les contestations y sont fréquentes sur ces préséances; mais comme on a traité en général des rangs et des préséances dans la section 3 du titre 9, des divers ordres des personnes, on n'en doit rien répéter ici.

SECTION PREMIÈRE.

Des diverses sortes d'affaires communes des villes et autres lieux.

1. La même cause qui a lié les hommes en société pour pourvoir aux besoins de chacun par le concours et le secours de plusieurs autres, a fait les premières sociétés des villages, des bourgs et des villes; et la première affaire de chacune de ces sociétés a été d'en régler l'ordre par quelque police, soit qu'elle ait été d'abord établie par le prince ou par le peuple même, et ç'a été par cette police qu'on a fait des enceintes, des fossés, des murs, des tours et des corps-de-garde pour la défense des habitans, et qu'on a bâti des églises, qu'on a fait des cimetières, des places publiques et autres lieux pour des usages publics. (C. civ. 538, 540, 541.) Ainsi, on peut dire que la première sorte d'affaires des villes, est cette police qui établit et qui conserve ces sortes de lieux et commodités (2).

2. Ces premiers besoins ont été suivis de la nécessité d'un choix de personnes qui prissent le soin, ou de construire, ou de réparer ces sortes de lieux et commodités, et qui pourvussent aux voies d'avoir les fonds des dépenses. Ainsi, les manières de

(1) L. 1. C. quemadm. civ. mun. indic. (2) L. un. C. de expens. lud. publ.

faire ce choix de personnes préposées à ces fonctions, fait une seconde sorte d'affaires communes (1).

3. La nécessité des dépenses pour ces premières sortes d'affaires communes, a rendu nécessaires des impositions sur les habitans, et des permissions du prince (2), pour les régler et pour les lever, et il a été nécessaire aussi d'imposer et lever les deniers du prince pour les dépenses de l'état, et les impositions et levées de ces deux natures de deniers ont rendu nécessaire la fonction de personnes qui en fussent chargées (3), et aussi du recouvrement des revenus des biens communs des villes et autres lieux qui pourraient en avoir, et qu'on appelle deniers patrimoniaux, pour les distinguer des deniers dont le prince permet l'imposition, et qu'on appelle deniers d'octroi. (V. p. 99.)

4. Toutes ces premières sortes d'affaires ont été suivies d'autres différentes. Car il a fallu réprimer ceux qui entreprenaient sur les lieux publics, soit y usurpant, y causant quelque dommage, en empêchant l'usage, ou le rendant incommode ou autrement : ce qui a demandé les réglemens de police pour y pourvoir (4); il a fallu contraindre ceux qui était appelés aux fonctions publiques de les exercer (5), ou faire juger leurs excuses, s'ils en avaient (6), examiner les comptes de ceux qui ont fait la levée des deniers d'octroi et des autres revenus des villes, recouvrer les deniers dont ils seraient reliquataires (7), et les employer pour le bien public; il a fallu contraindre les particuliers au paiement des contributions, faire juger les exemptions et privilèges de ceux qui en prétendraient sans de justes titres (8), (Charte, 1, 2.), pourvoir aux autres affaires qui naissent de ces premières, choisir des personnes qui forment un conseil où toutes ces sortes d'affaires soient examinées, et où on délibère des moyens d'y maintenir l'intérêt public, et ce conseil a été nécessaire aussi pour les autres affaires dont il sera parlé dans la suite.

5. Outre les affaires ordinaires dont il a été parlé dans les articles précédens, il en survient d'extraordinaires, comme, par exemple, une entrée dans une ville ou du prince, ou d'un évêque ou d'un gouverneur, un ordre de faire des feux de joie à cause de quelque heureux succès pour l'état, dont il est utile pour le bien public que le peuple qui doit en sentir l'effet, sente cette joie qui lie les particuliers entre eux, et les intéresse à contri-

(1) L. 2, § 24, ne quid in loc. publ. L. 2, § 30, ff. de orig. jur. (2) L. 10, in princ. ff. de public. et vectig. L. 10. C. de vectig. et comm. V. l. C. vectig. Nov. (3) L. 12, § 3, ff. de public. et vectig. V. l. 1, § 1, eod. l. 16, ff. de verb. signif. (4) L. 2, in princ. ff. ne quid in loc. publ. V. T. h. T. (5) L. 1, ff. de via publ. et si quid. L. 9, ff. de muner. et honor. (6) L. 13, § 2, ff. de vac. et excus. V. l. 12, ff. de muner. et honor. (7) L. 9, § 2, ff. de publ. et vectig. V. l. 16, § 12, eod. V. l. 2, in princip. C. de debit. civit. (8) L. 1, ff. de vacat. et excus. mun.

buer au bien de l'état; et il arrive aussi au contraire des occasions de pourvoir à la sûreté des habitans dans les temps de guerre (1), de peste, de famine et de disette, qui obligent à pourvoir même par des impositions à faire subsister les pauvres, et il faut pourvoir aussi aux passages et logemens de gens de guerre; de sorte que ceux qui exercent cette fonction, observent que les habitans sujets à cette charge, la portent chacun à son tour (2), et toutes ces sortes d'affaires extraordinaires demandent la conduite de personnes qui soient préposées pour en prendre le soin.

6. On peut encore mettre au nombre des affaires des villes, les établissemens et l'administration des hôpitaux de diverses sortes, pour les sains et pour les malades, de l'un et de l'autre sexe, et le choix de personnes qui en aient la direction.

7. Le soin de l'instruction de la jeunesse dans les lettres et dans les bonnes mœurs, est encore une espèce d'affaire des villes, et c'est par cet usage qu'on y établit des universités ou des colléges, et que, dans les lieux qui ne pourraient pas porter la dépense d'un collége, on appelle des précepteurs ou professeurs qu'on y attire par des gages et des priviléges (3) (Charte, 1, 2.); et les ordonnances ont même pourvu à l'entretien d'un précepteur dans les villes où il y a des églises cathédrales ou collégiales, ayant destiné le revenu d'un canonicat pour un précepteur, ce qui donne aux villes le droit de faire exécuter ces ordonnances, et pourvoir à mettre ce fonds en usage.

8. Il est aussi du bien commun des villes, et des autres lieux où il n'y aurait pas de médecins, d'y en attirer par diverses sortes de priviléges, comme d'être exempts de la contribution et de la levée des deniers publics, ou des autres pareilles charges, ou même par des gages ou salaires, si le lieu peut en fournir (4). (Charte, 1, 2.)

9. C'est pour ces différentes sortes d'affaires, et pour toutes autres, qu'on nomme dans les villes des personnes qui en prennent le soin, et on partage ces fonctions, qu'on appelle charges de villes, à diverses sortes de personnes qu'on appelle officiers de villes; et on peut même, pour quelques-unes, commettre des personnes sous le simple nom de commissaires, comme pour des fonctions de peu de temps, telles que sont celles dont il a été parlé dans l'article 5, et les distinctions et fonctions de toutes ces personnes feront la matière de la section suivante (5).

(1) L. 1. C. de caduc. toll. (2) L. 3, § 13, ff. de muner. et honor. (3) L. 4, § ultim. ff. de decr. ab ord. fac. L. 1. C. de decr. de cur (4) L. 6. C. de prof. et med. (5) L. 1, § 2, ff. de muner. et honor.

SECTION II.

Des distinctions des personnes préposées aux charges municipales, de leurs fonctions et de leurs devoirs.

1. Les fonctions de la police des villes et autres lieux, sont de deux sortes : la première, de celles qui regardent en général le soin des affaires, et qui sont exercées par les principaux officiers des villes, maires, échevins, consuls ou autres, dont le ministère est de représenter la communauté, d'agir pour elle en justice, et de la défendre. La seconde est des fonctions particulières expliquées dans l'article qui suit (1).

[54. Le conseil général de la commune, composé tant des membres du corps municipal que des notables, sera convoqué toutes les fois que l'administration municipale le jugera convenable. Elle ne pourra se dispenser de le convoquer lorsqu'il s'agira de délibérer sur des acquisitions ou aliénations d'immeubles, sur des impositions extraordinaires pour dépenses locales, sur des emprunts, sur des travaux à entreprendre, sur l'emploi du prix des ventes, des remboursemens ou des recouvremens, sur les procès à intenter, même sur les procès à soutenir, dans le cas où le fond du droit sera contesté. (Décret, 14 décembre 1789.)—« La délibération du conseil général de commune ne suffit pas pour autoriser une commune à plaider, si la délibération n'est pas approuvée par l'administration départementale (2). — Le défaut d'autorisation peut être opposé même lorsque le jugement est rendu en faveur de la commune (3). — L'autorisation doit être spéciale; mais une autorisation pour plaider sur une question de propriété serait insuffisante pour plaider sur des voies de faits ultérieures (4). — Une commune qui est autorisée à plaider en première instance n'a pas besoin d'autorisation pour défendre en appel un jugement favorable (5).—L'autorisation donnée à une commune pour plaider en défendant devant les juges de première instance peut lui servir et avoir effet en cause d'appel, si elle se trouve devant les juges d'appel, *sans* que le *fond ait* été *décidé* ni *discuté* en première instance (6). —Mais il faut remarquer que si l'autorisation donnée à une commune de plaider devant tous les tribunaux et cours compétens n'emporte pas autorisation d'interjeter appel, si elle *succombe* en première instance : *une nouvelle autorisation* est nécessaire (7). — Un acte d'appel n'est pas nul pour avoir été émis par une commune, sans autorisation spéciale pour l'appel. Les lois qui défendent aux communes de plaider sans autorisation ne leur défendent pas de faire des actes conservatoires (8). — Bien que l'autorisation ait été obtenue par une commune pour défendre en cassation, elle ne couvre pas le défaut d'autorisation dans la procédure antérieure (9). — Quand les communes ne sont autorisées à intenter ou à suivre un procès qu'au milieu des erremens de la procédure, tous les exploits et autres actes sont nuls (10). —

(1) L. 1, § 2, ff. de muner. et bon. (2) Cass. 8 frimaire an 8. (3) Cass. 19 juin 1815. (4) Sirey, 21 août 1809. (5) Cass. 2 mars 1815. (6) Cass. 1 juillet 1818. (7) Bourges, 7 mars 1822. (8) Sirey, 21 brumaire an 14. (9) Idem. 12 brumaire an 14. (10) Cass. 11 janvier 1809.

L'autorisation d'actionner une commune ne peut être considérée, soit à l'égard du particulier, soit à l'égard de la commune, que comme une permission d'intenter le procès, et d'y défendre; elle ne préjuge rien sur le fond (1). — De sorte qu'il n'y a pas lieu à se pourvoir au conseil d'état pour faire révoquer l'autorisation. (Ord., 1er décembre 1819.)

Les autorisations de plaider à accorder à une commune par un conseil de préfecture ne peuvent être dénoncées au conseil d'état, quoique la commune à qui l'autorisation serait refusée puisse s'y adresser; ce sont là des actes d'administration intérieure et non des décisions de justice (2). — Un conseil de préfecture appelé à délibérer sur la question de savoir s'il accordera ou s'il n'accordera pas à une commune l'autorisation d'ester en justice, *ne peut* pas approfondir *le mérite du droit au fond*, quand le vœu des habitans est constant, et que la commune a pour elle l'avis régulier des jurisconsultes (3). — L'autorisation de plaider ne préjuge point la légitimité de la demande; elle n'est requise qu'afin d'assurer que le vœu de la commune a été émis dans les formes prescrites par la loi. Cette autorisation ne peut être refusée par des motifs tirés du fond du droit; les conseils de préfecture n'ont point de compétence pour prononcer sur le fond (4). — Il en est de même lorsqu'une commune se pourvoit auprès du conseil de préfecture, pour obtenir l'autorisation d'intenter une action judiciaire en nom collectif, il n'est pas nécessaire qu'elle prouve complètement devant l'autorité administrative l'existence du droit qu'elle entend exercer. Il suffit que les faits énoncés et articulés par la commune soient d'une nature telle que, s'ils existaient, la commune aurait le droit d'agir; l'appréciation ultérieure et définitive des preuves ne peut être faite que par les tribunaux compétens (5).

La demande formée par un particulier devant l'autorité administrative, à l'effet d'obtenir l'autorisation pour actionner une commune devant les tribunaux, ne saisit l'autorité administrative que de la question, s'il est plus avantageux d'obliger la commune à transiger, ou de l'autoriser à défendre. Quelque décision que rende l'autorité administrative, elle ne peut avoir l'effet de la chose jugée. (Décret, 26 novembre 1808.) — Un arrêté du conseil de préfecture rendu sur une demande en autorisation pour plaider, formée par les habitans d'une commune, s'il a refusé l'autorisation par des motifs touchant le fond, et développés dans l'arrêté, n'est pas pour cela illégal; ce n'est pas là avoir jugé le fond. (Décret, 2 juillet 1807.) — Il suffit qu'il y ait apparence de droit au profit d'une commune, pour qu'un conseil de préfecture lui accorde l'autorisation de plaider, soit au possessoire, soit au pétitoire (6). — Quand il y a refus d'autorisation par le conseil de préfecture, le conseil d'état accorde l'autorisation suivant les circonstances, après que le garde-des-sceaux a nommé *trois* jurisconsultes, et que l'avis par eux émis est favorable à la commune. (Ord., 25 février 1818.)

Quand trois avocats ont été désignés par l'autorité pour donner leur avis sur un procès à intenter par une commune, les habitans ne peuvent se prévaloir d'une consultation qu'ils auraient obtenue d'autres avocats que ceux désignés par l'autorité (7). — Mais le conseil d'état

(1) Cass. 25 mai 1819. (2) Avis du conseil-d'état, 23 déc. 1815. (3) Idem., 9 déc. 1810. (4) Idem., 24 déc. 1810. (5) Idem., 29 août 1809. (6) Idem., 12 mai 1820. (7) Idem., 11 janvier 1813.

peut refuser à une commune l'autorisation d'interjeter appel, surtout lorsqu'il existe un avis de jurisconsultes en sens contraire. (Ord., 3 juin 1818.) — L'autorité administrative ne peut, sous aucun prétexte, refuser d'autoriser une commune à plaider, toute les fois que cette commune est appelée par l'autorité supérieure (1). — Une commune peut se pourvoir au conseil d'état contre un arrêté de l'autorité administrative, qui lui refuse l'autorisation d'interjeter appel d'un jugement rendu contre elle en première instance (2). — De même, une commune est recevable et fondée à demander l'annullation d'un arrêté de l'autorité administrative qui lui aurait refusé l'autorisation de plaider devant les tribunaux, surtout quand elle établit ses droits sur des titres en l'absence desquels cet arrêté aurait été rendu (3). — Les jugemens rendus avec une commune *non* autorisée à plaider *sont nuls* pour défaut d'autorisation, d'une nullité absolue et d'ordre public (4) — Ainsi, l'autorisation est nécessaire aux communes pour plaider, elle est prescrite dans le double intérêt des particuliers et des communes. Ainsi, le défaut d'autorisation peut être invoqué comme moyen de cassation, même contre un arrêt qui a donné gain de cause à la commune (5). — De sorte que l'arrêt doit être cassé, alors même que le défaut d'autorisation n'a été opposé ni devant les juges du fond, ni même devant la cour de cassation : les formalités prescrites par la loi sont toujours impérativement exigibles (6).

Le défaut d'autorisation d'une commune pour ester en jugement n'autorise pas le préfet à élever un conflit; il n'en résulte qu'un moyen de nullité à proposer devant les tribunaux (Décret, 7 fév. 1809). — Pour exciper contre une commune qui ne comparaît pas, du défaut d'autorisation, il n'est pas nécessaire de produire un certificat négatif des conseils de préfecture (7).

L'autorisation pour plaider est tellement nécessaire, tellement indispensable aux communes, que les jugemens obtenus par elles sont susceptibles d'être cassés sur la demande de leurs adversaires, quand il ne résulte pas des pièces mêmes du procès qu'elles ont obtenu l'autorisation (8). — Une commune est réputée avoir plaidé sans autorisation, et les jugemens par elle obtenus doivent être cassés, par cela seul que l'autorisation n'est pas mentionnée dans le jugement. Les adversaires de la commune n'ont pas besoin de prouver positivement le défaut d'autorisation (9). — Des sections de commune autorisées à plaider en 1777 ne peuvent aujourd'hui suivre leur procès sans une nouvelle autorisation de l'autorité administrative (10). — Un jugement rendu contre une commune peut acquérir l'autorité de la chose jugée, lorsque même la commune n'aurait pas été autorisée à plaider, c'est-à-dire que quand un jugement rendu dans une instance où est intéressée une commune est passé en force de chose jugée, non seulement le défaut d'autorisation de la commune *ne peut être invoqué* pour attaquer le jugement, mais même une autorisation n'est pas nécessaire pour plaider sur les incidens qui s'élèvent de l'exécution du jugement (11).

La commune autorisée à plaider sur une contestation terminée, n'a

(1) Avis du conseil-d'état, 16 févr. 1811. (2) Idem., 20 mai 1809. (3) Idem., 18 mars 1813. (4) Cass. 17 prairial an 11. (5) Cass. 15 prairial an 12. (6) Cass. 10 nivose an 13 (7) Cass. 6 nivose an 12. (8) Cass. 16 mai 1810. (9) Cass. 3 juin 1812. (10) Nîmes, 10 floréal an 13. (11) Cass. 17 nov. 1824.

pas besoin d'une autorisation nouvelle pour attaquer par les voies de droit, et notamment par voie de cassation, un jugement qui lui est opposé dans l'instance, et qui a statué sur l'objet en litige. En tous cas, le défaut d'autorisation ne pourrait être opposé quand la commune s'étant pourvue afin d'obtenir une autorisation nouvelle, le conseil de préfecture a décidé que la première était suffisante (1).

Dès qu'une commune a à se plaindre d'une décision rendue par l'administration forestière, et qu'elle demande au conseil d'état l'autorisation pour porter son action devant les tribunaux, elle doit éprouver un refus, parce qu'il lui suffit de s'adresser au ministre des finances pour obtenir la réformation de la décision qui la lèse. (Ord., 4 fev. 1824).

Les communes n'ont pas besoin d'autorisation ni pour défendre en matière répressive, ni pour défendre en tribunal civil, quand il s'agit des suites de l'exécution d'un jugement en dernier ressort, qui a mis fin au litige; notamment d'un jugement correctionnel (2). — L'autorisation pour plaider, donnée par le conseil d'état à une commune, est valable, bien que la question d'autorisation n'ait pas subi les deux degrés de juridiction, c'est-à-dire que l'autorisation n'ait pas été demandée d'abord au conseil de préfecture. Du moins, l'efficacité de cette autorisation ne peut être contestée devant les tribunaux (3).

Quand un conseil municipal refuse d'autoriser une section de commune à revendiquer des biens dont elle a été dépouillée, le ministre de l'intérieur a qualité pour intervenir au nom et dans l'intérêt de la section de commune, afin d'obtenir l'autorisation du Roi en conseil-d'état. (Ord., 24 mars 1819.) — L'autorisation nécessaire à une commune pour intenter une action, doit être accordée par le conseil de préfecture qui est seul compétent, et non par le préfet qui ne l'est pas. (Décret, 10 mars 1807). — L'autorisation de plaider, donnée par un conseil de préfecture à une commune ne comporte ni censure ni reproches d'irrégularité de la part du tribunal devant lequel la commune doit plaider, si l'acte offre les élémens constitutifs d'une autorisation ; s'il n'y a pas réellement absence d'autorisation, la commune doit être admise à plaider (4). — Les communes ont besoin d'être autorisées pour se pourvoir en conseil-d'état contre un arrêté du préfet ou du conseil de préfecture. (Décret, 30 nov. 1811.) — Et un conseil de préfecture ne peut refuser à une commune l'autorisation qu'elle demande pour se présenter au conseil-d'état en défense à un pourvoi sur lequel il y a permis d'assigner. (Décret, 21 août 1810.) — Un établissement public ne peut intenter ou subir une action judiciaire, sans qu'au préalable l'autorisation à cet effet n'ait été demandée au conseil de préfecture ; de sorte que tous les actes de procédure faits jusqu'à cette autorisation sont nuls et de nul effet (5).

Dans une contestation au sujet de la propriété d'un terrain réclamé par une commune contre un particulier, l'autorité administrative ne doit intervenir que pour décider s'il y a lieu ou non d'autoriser la commune a plaider. Quant au fond, comme il s'agit d'une question de propriété, c'est aux tribunaux qu'elle doit être soumise (6). — Des tiers sont sans qualité pour se pourvoir en conseil-d'état contre des

(1) Cass. 28 janvier 1824. (2) Cass. 3 août 1820. (3) Cass. 24 juillet 1822 (4) Cass. 29 juillet 1823. (5) Avis du conseil-d'état, 29 déc. 1810 (6) Idem., 25 janv. 1811.

arrêtés de conseils de préfecture, qui autorisent des communes à plaider (1). — Un maire qui plaide sans autorisation de l'autorité administrative, peut être condamné aux dépens en nom personnel, bien que le procès intéressât la commune (2).]

2. Cette seconde sorte de fonctions en comprend quatre qu'il faut distinguer, et qui sont exercées par quatre sortes d'officiers de ville : la première, de ceux qui composent le conseil de ville, ou l'assemblée qui est considérée comme le corps de ville, où les affaires sont mises en délibération, et où l'on nomme les personnes qui doivent exercer les charges et fonctions de ville; et cette assemblée, qui est permise par les ordonnances (3), est composée de la manière réglée par les différens usages des lieux. La seconde est de ceux qui sont nommés juges de police pour l'exercer avec les officiers de justice, et les maires et échevins (4). La troisième, est celle des personnes préposées à l'imposition et à la levée des deniers publics, qui sont les asséeurs et collecteurs, ou les échevins même et consuls dans les lieux où ils exercent cette fonction (5); et la quatrième comprend toutes les autres fonctions dont il a été parlé dans la section précédente, selon que les différens usages des lieux peuvent distinguer ces fonctions, et les partager à plusieurs personnes sous différens noms.

3. Parmi les diverses fonctions de cette seconde espèce, on peut distinguer celles du soin des revenus et des charges des églises paroissiales, de recevoir ces revenus, d'acquitter ces charges, de faire les réparations, d'acheter, garder et conserver les ornemens, d'avoir soin des affaires, soit en justice ou autrement, de rendre compte de leurs recettes et dépenses; et cette fonction qu'exercent ceux qu'on appelle marguilliers, fabriciens, ou d'autres noms, est, dans les villes, ou autres lieux, qui n'ont qu'une seule paroisse, une charge de ville. Mais dans les villes où il y en a plusieurs, la charge est bornée à chaque paroisse (6).

[L'arrêté du 7 thermidor an 11, dispose : art. 2. Les biens de fabriques des églises supprimées seront réunis à ceux des églises conservées, et dans l'arrondissement desquels ils se trouvent. — 3. Ces biens seront administrés dans la forme particulière aux biens communaux, par trois marguilliers que nommera le préfet sur une liste double présentée par le maire ou curé desservant. — 4. Le curé ou desservant aura voix délibérative. — 5. Les marguilliers nommeront parmi eux un caissier. Les comptes seront rendus en la même forme que ceux des dépenses communales.

11. Cet arrêté n'a rendu aux fabriques des églises que les biens et rentes qui étaient à la disposition du domaine; il n'a nullement voulu

(1) Avis du conseil d'état, 11 fév. 1820. (2) Cass. 21 août 1809. (3) V. l'édit de Cremieux, en 1536, art. 26. (4) V. les art. 71 et 72 de l'ord. de Moulins. (5) V. l'art. 9 de la sect. 3 du tit. 5. (6) L. 3, § 3, ff. de tab. exib. L. 2, § 1, ff. de ann. leg. L. 21. C. de sacros. Eccl. V. Nov. 40 c. 1.

dépouiller un hospice d'une rente dont il jouissait, en vertu de la loi du 4 ventose an 11 (Ord., 23 fév. 1820). — Les fabriques qui n'ont pas été mises en possession des biens et des rentes qu'elles prétendent leur être dévolus, ne peuvent faire annuller les transports ou ventes de ces biens ou rentes qui auraient été consentis par le domaine, depuis l'arrêté du gouvernement du 7 thermidor an 11 (Ord., 18 juillet 1820). Les fabriques sont autorisées à se faire remettre en possession des biens ou rentes appartenant autrefois aux églises qu'elles administrent ou à celles qui y sont réunies, dont le transport ou aliénation n'aurait pas été définitivement ou régulièrement consommé, en exécution de l'art. 2 de l'arrêté du 7 thermidor an 11. (Ord., 28 avril 1820).

Quand une ou plusieurs communes ont été distraites d'une paroisse pour être érigées en succursales, les biens qui faisaient partie de la dotation du curé, et qui se trouvent situés dans l'étendue des communes érigées en succursales, doivent être affectés à la nouvelle succursale, dans la proportion du nombre de ses paroissiens. La justice administrative est seule compétente pour prononcer sur une telle contestation (Décret, 25 avril 1812). — Les biens des fabriques sont soumis à la même forme d'administration que les biens communaux, et les contestations auxquelles peuvent donner lieu les dépenses concernant le culte, rentrent dans les attributions de l'autorité administrative. (Décret, 22 juin 1810). — C'est encore à l'autorité administrative, et non à l'autorité judiciaire, que doivent être soumises les contestations qui peuvent naître à raison des dépenses auxquelles doivent faire face les biens et revenus confiés à l'administration des marguilliers d'une fabrique, tel que le salaire d'un instituteur d'école primaire (Décret, 11 avril 1810). — L'autorisation du conseil de préfecture, nécessaire pour les procès à intenter au nom des fabriques, n'est pas nécessaire pour réclamer un objet de peu de valeur. (Cass., 21 juillet 1808).

Les décrets des 7 thermidor an 11, 9 vendémiaire an 13, et 2 août 1807, concernant les dettes des communes et les délais accordés pour leur acquittement, ne sont pas applicables aux dettes des fabriques. Ainsi, le droit de prononcer sur l'effet d'une obligation, par laquelle les administrateurs de ces fabriques se seraient engagés *personnellement* envers des particuliers, appartient exclusivement aux tribunaux, et non à l'autorité administrative (Décret, 11 déc. 1808). Les fabriciens ne peuvent, sans autorisation, être cités en justice, à raison de leurs fonctions administratives. (Cass., 9 déc. 1808.)]

4. Les fonctions des maires, échevins, consuls ou autres qui tiennent le premier rang dans les corps de ville, consistent en général à prendre le soin de toutes les affaires du corps, et à veiller sur les fonctions même des autres, pour en procurer, faciliter et avancer l'exécution; faire les recettes et dépenses qui peuvent être de leurs charges, et en rendre compte (1); à convoquer les assemblées au conseil de ville selon le besoin, soit pour y faire des nominations de personnes pour les fonctions

(1) L. 1, § 1, ff. ad municip. L. 2, § 1, eod. D. l. § 4. L. 8, ff. de muner. et honor. V. Tot. tit. ff. a i munic. et seq.

dont on a parlé dans les articles précédens, et dans la première section, ou pour y délibérer sur les diverses sortes d'affaires, appeler à ces conseils ou assemblées les officiers de justice, qui doivent y présider selon les ordonnances (1). Et comme ces officiers ont le principal soin des affaires des villes, et qu'ils les représentent, tout ce qui vient à leur connaissance pour ces affaires, soit des ordres du prince ou autrement, est tenu pour dûment connu des habitans qui composent les villes, et qui leur en ont confié l'administration (2). (C. civ. 1.)

[La loi du 28 pluviose an 8 (17 février 1800), concernant la division du territoire français et l'administration, dispose : art. 2. Il y aura dans chaque département, un préfet, un conseil de préfecture et un conseil général de département, lesquels rempliront les fonctions exercées maintenant par les administrations et commissaires de département. (1re classe, le conseil de préfecture est composé de cinq membres, et le conseil général de vingt-quatre. 2e classe, le conseil de préfecture est composé de quatre membres, et le conseil général de vingt. 3e classe, le conseil de préfecture est composé de trois membres, et le conseil général de seize.)

3. Le préfet sera seul chargé de l'administration.

« Un préfet ne peut faire des réglemens d'administration publique, pas plus qu'étendre ou interpréter ceux qui sont en vigueur. En conséquence, un arrêté de l'autorité préfectoriale qui assujettirait les tonnes à bière à une vérification annuelle, surtout quand cette vérification n'est pas prescrite par aucun réglement, contient un excès de pouvoir, et est par conséquent susceptible d'être annullé (3). — Il commet également un excès de pouvoir lorsqu'il prononce l'annullation d'un arrêté rendu par une administration centrale de département (4). — Il n'est pas non plus compétent pour prononcer sur la demande d'un particulier qui réclame, à titre d'alluvion, la propriété d'un attérissement qui lui est contesté, comme formant un îlot dans une rivière navigable, et conséquemment comme appartenant au domaine de l'état : il s'agit là d'une question de propriété dont la connaissance appartient aux tribunaux (5). — Un préfet ne peut, sans outre-passer ses pouvoirs, prononcer sur les contestations qui s'élèvent entre le domaine et les particuliers au sujet du paiement de loyer d'une propriété nationale. C'est aux conseils de préfecture seuls que la connaissance en est dévolue (6).

« Ne sont pas du contentieux les décisions d'un préfet relatives à la suppression des établissemens qui peuvent nuire à la salubrité publique ; ce sont des actes de police administrative, qui ne peuvent être réformés que par l'autorité administrative supérieure (le conseil d'état) (7). — Les préfets n'ont pas la faculté de révoquer leurs arrêtés, surtout quand ces arrêtés ont été librement exécutés par les parties intéressées (8). — Bien qu'un préfet est président né des hôpitaux, il ne s'ensuit pas qu'il puisse être assimilé aux administrateurs des établissemens publics, et soumis, en cette qualité, à l'interrogatoire sur faits et arti-

(1) V. l'édit de Cremieux, en 1536, art. 26 ; celui de juin, en 1559, art. 7. (2) L. 14, ff. ad municip. (3) Avis du conseil d'état, 15 nov. 1810. (4) Idem. 29 déc. 1812. (5) Idem. 12 nov. 1809. (6) Sirey, 9 mars 1811. (7) Avis du conseil d'état, 19 mai 1811. (8) Idem. 30 sept. 1811.

cles sur des actes de son administration. Un préfet peut et doit s'opposer à une telle disposition judiciaire (1). — Les préfets sont recevables à interjeter appel, au nom de l'état, des jugemens qui statuent en matières de redevances dues à l'état, quoiqu'ils ne soient point intervenus en première instance, et que la nation n'y ait été représentée que par la régie de l'enregistrement (2).

L'arrêté du 17 ventose an 8 relatif à l'installation des préfets, etc., dispose : art. 2. Les préfets, avant d'entrer en fonctions, prêteront serment entre les mains du premier consul (aujourd'hui du Roi), ou celles du commissaire qui sera délégué à cet effet. Les conseillers et secrétaires de préfecture, les sous-préfets, prêteront le leur entre les mains des préfets. Les membres des conseils généraux de département prêteront le leur à l'ouverture de leur première séance, et en adresseront le procès-verbal au préfet. — 5. Le préfet fera, chaque année, une tournée dans son département : il en préviendra les ministres avec lesquels il aura à correspondre; il rendra compte à chacun, en ce qui le concerne, des résultats de ses tournées. — 6. En cas d'absence, le secrétaire-général de préfecture correspondra avec le préfet et le représentera dans les cas urgens. — 7. Les préfets pourvoiront au remplacement provisoire des sous-préfets, en cas d'absence ou de maladie. — 8. Le préfet ne pourra s'absenter de son département sans la permission du premier consul (du Roi); il s'adressera au ministre de l'intérieur pour l'obtenir. »

4. Le conseil de préfecture prononcera sur les demandes des particuliers, tendant à obtenir la décharge ou la réduction de leur cote de contributions directes; sur les difficultés qui pourraient s'élever entre les entrepreneurs de travaux publics et l'administration, concernant le sens ou l'exécution des clauses de leurs marchés; sur les réclamations des particuliers qui se plaindront de torts et dommages procédant du fait personnel des entrepreneurs et non du fait de l'administration ; sur les demandes et contestations concernant les indemnités dues aux particuliers, à raison des terrains pris ou fouillés pour la confection des chemins, canaux et autres ouvrages publics (V. Charte, 10; C. civ. 545.); sur les difficultés qui pourront s'élever en matière de grande voirie; sur les demandes qui seront présentées par les communautés des *villes, bourgs* ou *villages*, pour être autorisées à plaider; enfin, sur le contentieux des domaines nationaux.

« L'arrêté du 19 fructidor an 9 relatif aux délibérations des conseils de préfecture, porte : art. 1er. Les conseils de préfecture ne pourront prendre aucune délibération, si les membres ne sont au moins au nombre de trois. Le préfet, lorsqu'il assistera à la séance, comptera pour compléter les membres nécessaires pour délibérer. — 2. En cas de partage, ou d'insuffisance du nombre des membres du conseil, ils seront remplacés de la manière suivante : — 3. Les membres restant au conseil de préfecture, désigneront, à la pluralité des voix, un des membres du conseil général de département, qui siégera avec ceux du conseil de préfecture, soit qu'il faille compléter le nombre nécessaire pour délibérer, ou vider un partage. Le choix ne pourra jamais tomber sur les membres des tribunaux qui font partie des conseils généraux de département. — 4. En cas de partage sur le choix du suppléant, la voix

(1) Avis du conseil d'état, 22 janv. 1808. (2) Cass. 20 nov. 1806.

du préfet, s'il assiste à la séance, ou du plus ancien d'âge des conseillers, si le préfet n'est à la séance du conseil, aura la prépondérance. — 5. Si le préfet est absent du chef-lieu ou du département, celui qui le remplacera aura, dans tous les cas, la voix prépondérante comme le préfet lui-même. — 6. Le service des suppléans au conseil de préfecture sera gratuit, en cas de récusation, maladie ou partage: en cas d'absence, le suppléant aura droit, proportionnellement au temps de son service, à la moitié du traitement de celui qu'il remplacera. »

Les arrêtés des conseils de préfecture n'ont caractère légal qu'autant qu'ils ont été délibérés et rendus par le nombre de membres prescrit par la loi, c'est-à-dire trois membres au moins. — Au cas d'annullation d'un arrêté du conseil de préfecture, pour défaut de nombre des juges, le conseil d'état renvoie les parties devant le même conseil (1). — Les arrêtés doivent, à peine de nullité, être signés par trois membres (2). — Un conseil de préfecture ne peut ni réformer ni rapporter ses décisions (3). — Mais il peut rétracter une décision purement interlocutoire (4).

Les conseils de préfecture ne peuvent réformer les arrêtés rendus par les préfets. (Décret, 12 nov. 1809.) — De ce qu'une action ne peut être intentée contre le domaine sans être préalablement adressée au conseil de préfecture par simple mémoire, il ne s'ensuit pas que l'infraction de la règle autorise l'administration à élever le conflit. Il n'en résulte qu'une nullité proposable devant l'autorité judiciaire. (Décret, 6 nov. 1813.) — Les questions sur l'interprétation de lettres-patentes et arrêts du conseil du Roi ne peuvent être décidées que par l'autorité administrative supérieure. Les conseils de préfecture ne sont pas compétens (5).

Le directeur général des ponts-et-chaussées n'a pas autorité pour annuller les décisions des conseils de préfecture; c'est au conseil d'état qu'appartient ce droit (6). — L'autorité administrative n'a pas le droit d'annuller les décisions de l'autorité judiciaire sous prétexte d'incompétence ou autrement; elle ne peut qu'élever le conflit d'attribution (7).

Quand un débiteur ou caution du gouvernement par acte administratif n'a été obligé que par un mandataire, s'il s'élève une discussion sur l'effet ou l'exécution du mandat, cette question doit être soumise aux tribunaux. (Décret, 7 mai 1808.) — Il en est de même lorsque, dans une contestation sur l'effet d'un bail émané de l'autorité administrative le point litigieux tient à des faits possessoires et à des usages locaux plus qu'au sens de l'acte administratif, c'est aux tribunaux et non à l'autorité administrative que la connaissance en est dévolue. (Décret, 23 nov. 1808.) — L'autorité administrative n'est compétente pour connaître des actions contre les agens du gouvernement, qu'autant que ces agens sont ceux qui agissent sous ses ordres immédiats, sous sa surveillance et avec les fonds qu'il fournit; en conséquence, les sous-traitans ou les agens des entrepreneurs publics sont justiciables des tribunaux ordinaires. (Décret, 23 nov. 1808.) — C'est à l'autorité administrative, et non aux tribunaux, à prononcer sur une demande en main-levée d'inscriptions hypothécaires prises par un receveur général des contributions, sur les biens des cautions d'un préposé aux recettes, pour sûreté de la gestion de ce comptable (8).

(1) Avis du conseil d'état, 28 janv. 1808. (2) Idem. 22 fév. 1821. (3) Idem. 7 fév. 1809. (4) Décret, 24 août 1812. (5) Avis du conseil d'état, 23 sept. 1810. (6) Idem. 22 oct. 1810. (7) Idem. 15 mai 1813. (8) Idem. 6 juillet 1810.

Quand, dans une contestation, des actes administratifs sont produits comme titres décisifs, l'autorité judiciaire serait obligée de s'abstenir, s'il y avait à déterminer le sens, l'effet ou l'étendue de ces titres ; mais elle est compétente s'il s'agit de les appliquer, non de les expliquer (1). — Quoique les tribunaux soient compétens pour prononcer sur les contestations résultant de l'inexécution de marchés passés, néanmoins, quand ces marchés ont eu pour objet le service et la fourniture d'une requisition exercée sur une commune, et qu'ils ont été passés avec l'intervention du maire, c'est à l'autorité administrative que la connaissance en est dévolue (2).

Si, à l'occasion d'une coupe d'arbres, il s'élève une question de propriété, et en outre une question de dommages et intérêts pour violation du droit de propriété, il ne suffit pas que l'administration soit compétente sur la question de propriété, pour qu'elle soit compétente sur la question d'indemnité. En ce cas, il y a divisibilité de compétence ; la question de propriété appartient à l'administration, et la question d'indemnité aux tribunaux (3). — Mais lorsqu'un préfet a pris un arrêté sur la pétition d'un particulier, si le sens de cet arrêté devient litigieux entre le pétitionnaire et d'autres intéressés, les tribunaux ne peuvent se permettre de déterminer le sens de l'arrêté. Cette interprétation appartient à l'autorité administrative (4).

Un tribunal saisi de la demande en résolution d'un contrat de remplacement, fondée sur ce que le remplaçant a été renvoyé de l'armée, et que le remplacé a été rappelé, ne peut, sur ce motif, prononcer la résolution, lorsque déjà l'autorité administrative a décidé que le renvoi du remplaçant et le rappel du remplacé ont été irréguliers. Ce serait décider contrairement à l'autorité administrative, seule compétente en cette matière (5). — Le conscrit dont le remplaçant est réformé au corps ne peut se refuser au paiement du prix, quand le remplaçant est réformé plus de trois mois après son admission au corps (temps suffisant pour libérer du service), peu importe que la cause de la réforme soit antérieure au remplacement, telle qu'une ancienne blessure que les fatigues de la guerre ont fait rouvrir. V. sur les obligations imposées au remplacé, l'art 54 du décret du 8 fructidor an 8 (6).

Ce n'est ni aux préfets ni aux tribunaux, c'est aux conseils de préfecture qu'il appartient de prononcer sur les contestations relatives à la quotité et au recouvrement des contributions directes (7). — Sur la question de savoir si un contribuable qui a payé ses contributions pour une habitation qu'il quitte, et qui prend une nouvelle location, peut être contraint à concourir au paiement de la contribution imposée sur la nouvelle location, avec celui qui l'occupait précédemment (Décret, 3 mai 1810). — Sur les contestations relatives au remboursement des contributions, qu'un contribuable prétendrait avoir payées pour une propriété appartenant à un autre contribuable non imposé (8).

C'est aux tribunaux et non aux conseils de préfecture, qu'il appartient de décider la question de savoir si un preneur à bail emphytéotique doit payer la contribution, et faire la retenue de sa redevance, aux termes de la loi du 1[er] décembre 1790, et de l'avis du conseil d'état du

(1) Avis du conseil d'état, 26 sept. 1811. (2) Idem. 20 juillet 1807. (3) Idem. 9 avril 1817. (4) Cass. 24 mars 1819. (5) Cass. 7 déc. 1819. (6) Cass. 27 janv. 1819. (7) Avis du conseil d'état, 16 juillet 1817. (8) Idem. 16 mai 1810.

2 février 1809 (1). — De prononcer sur l'action en paiement intentée par un *ex-percepteur* contre les contribuables, lorsque ces contribuables ne contestent ni la légalité des contributions, ni la justesse de leur répartition, ni enfin la qualité du demandeur, pour en poursuivre le recouvrement. (Décret, 8 oct. 1810.) — L'autorité administrative n'est pas compétente pour juger les difficultés qui naissent de l'exécution de marchés passés entre les entrepreneurs et les sous-traitans; il ne s'agit là que d'un débat sur des intérêts privés, dont la connaissance appartient aux tribunaux. (Décret, 18 août 1807.)

L'autorité judiciaire n'est pas compétente pour connaître des difficultés qui s'élèvent entre les entrepreneurs de travaux publics et l'administration, sur le sens et l'exécution des clauses de leur marché (Décret, 22 fructidor an 12.) — Les tribunaux sont incompétens pour prononcer sur une action intentée contre un entrepreneur de travaux publics par un particulier qui prétendrait avoir souffert des dommages sur sa propriété par le fait de l'entrepreneur (2). — A l'autorité administrative seule appartient la connaissance des difficultés qui naissent entre un entrepreneur et son associé, concernant l'intervention à laquelle celui-ci prétendrait avoir droit dans l'ordre, le réglement et l'exécution des travaux de l'entreprise. — Mais au contraire, les tribunaux sont seuls compétens s'il s'agit de l'interprétation de l'acte de société, en ce qui touche les intérêts privés des parties, tels que les bénéfices de l'entreprise réclamés par un des associés (3). — Quand, devant un conseil de préfecture, est soumise une demande formée contre un adjudicataire de travaux publics pour responsabilité à cause de dommages causés par un tiers, le conseil de préfecture ne doit prononcer que sur la question de responsabilité, il doit renvoyer aux tribunaux la question d'indemnité (4).

Les questions d'intérêts privés, auxquelles peut donner lieu un acte d'association entre particuliers concernant des constructions ou réparations d'établissemens publics, appartient bien à l'autorité judiciaire; mais elle *excède* sa compétence en *interprétant le marché*, et l'intention des autorités administratives qui ont concouru à l'adjudication sur laquelle repose l'association (5).—Le conseil de préfecture est seul compétent pour prononcer sur l'exécution d'un marché passé avec l'administration, concernant la taxe d'entretien d'une route (6). — Il l'est également pour prononcer sur les réclamations des particuliers qui se plaignent des torts et dommages provenant du fait d'ouvriers agissant d'après l'ordre des entrepreneurs de travaux publics (7). — Le conseil de préfecture est compétent pour connaître des contestations qui peuvent s'élever entre les entrepreneurs de travaux publics et les ouvriers, et par suite compétent pour prononcer sur le mérite des saisies-arrêts, et pour classer, sur les sommes dues à l'entrepreneur, les créances qui sont privilégiées, et celles qui ne le sont pas (8). — Les travaux qui ont pour objet l'embellissement d'une ville, sont des travaux publics; et les conseils de préfecture sont seuls compétens pour connaître des difficultés qui s'élèvent entre le maire et un artiste, sur l'exécution d'un marché, pour la confection de monumens destinés à cet embellisse-

(1) Avis du conseil d'état, 6 déc. 1813. (2) Idem. 12 mars 1811. (3) Idem. 25 mai 1811. (4) Idem. 13 mai 1817. (5) Idem. 7 août 1810. (6) Idem. 9 janv. 1812. (7) Idem. 16 oct. 1813. (8) Idem. 22 mars 1813.

ment (1). — Les matériaux destinés à la confection d'un canal, et déposés sur place, sont considérés comme déja livrés à l'administration publique : ils sont dès lors insaisissables. Toute contestation entre l'entrepreneur et les créanciers, concernant ces matériaux, doit être jugée par l'autorité administrative (2). — C'est au conseil de préfecture, et non au préfet, à statuer sur les réclamations de l'entrepreneur d'un pont dont l'entretien est à la charge de l'état (3). — L'autorité administrative est seule compétente pour apprécier le mérite et la valeur des récépissés délivrés à un entrepreneur public, pour ses fournitures ; en conséquence, les tribunaux ne peuvent, sur l'opposition à une contrainte dirigée contre l'entrepreneur qui excipe de ses récépissés, prononcer qu'après que l'autorité administrative a statué sur leur mérite. (Décret, 8 avril 1809.) — Quand des conducteurs de voitures employés par l'entrepreneur d'une grande route sont poursuivis à raison de dommages causés par eux, l'affaire doit être soumise au conseil de préfecture, et non aux tribunaux (4). — Bien qu'aux tribunaux soit dévolue la connaissance des contestations qui naissent entre les entrepreneurs de travaux publics et leurs ouvriers, au sujet de leurs ouvrages, néanmoins, quand, pour décider la difficulté, il devient préalablement nécessaire, par exemple, de fixer la quantité de terres fouillées pour l'ouverture d'un canal, et déterminer leur classification, c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de statuer sur une telle contestation (5). — C'est encore à l'autorité administrative, et non pas aux tribunaux, qu'il appartient de statuer sur les contestations entre les entrepreneurs de routes et leurs sous-traitans et les particuliers, à raison des matériaux pris ou extraits pour la confection ou pour l'entretien des routes (6).

Les contestations concernant les dommages que les particuliers prétendent avoir éprouvés par le fait des entrepreneurs de travaux publics sont du ressort de l'autorité administrative (7). — Cependant cette disposition s'entend des routes royales et départementales, et non pas des chemins vicinaux, parce que les contestations sur les indemnités relatives aux chemins communaux ou vicinaux doivent être jugées par les tribunaux (Ord., 28 juillet 1820). — Les entrepreneurs de travaux publics sont justiciables de la justice administrative, et non des tribunaux, pour raison de leurs faits concernant l'extraction de matériaux nécessaires à l'entretien des *routes*, c'est en conséquence devant cette autorité que doit être portée l'action intentée par le maire d'une commune contre un entrepreneur qui se serait permis d'ouvrir une carrière sur une propriété communale autre que celle qui lui est assignée par son bail, après s'être fait autoriser à poursuivre (8). — C'est devant l'autorité administrative, et non devant l'autorité judiciaire, que doivent être portées les contestations concernant les indemnités dues aux propriétaires (V. Charte, 10; C. civ. 545), à raison des dégâts qui auraient eu lieu sur leurs propriétés par suite de fouilles de terres, ou d'enlèvement de matériaux pour la formation ou l'entretien de chemins publics (9). — C'est aux conseils de préfecture, et non aux tribunaux,

(1) Avis du conseil d'état, 7 fév. 1809. (2) Idem. 5 sept. 1810. (3) Idem 8 sept. 1819 (4) Idem. 20 nov. 1806. (5) Idem. 19 mars 1808. (6) Idem. 18 sept. 1807. (7) Idem 19 août 1813. (8) Idem. 13 nov. 1810 (9) Idem. 19 oct. 1811.

à connaître d'une demande en indemnité formée par un propriétaire sur les terres duquel on a enlevé des cailloux pour la route, par ordre de l'entrepreneur. (Décret, 6 sept. 1813.) — Les indemnités dues aux particuliers, à raison des terrains pris ou fouillés, ou même des pierres extraites pour la confection des chemins publics, doivent être allouées par les conseils de préfecture, parce qu'il n'y a pas lieu à recourir devant les tribunaux (1). — C'est aux conseils de préfecture, et non aux tribunaux, qu'appartient la connaissance des contestations concernant l'indemnité due par les entrepreneurs de travaux publics aux propriétaires, pour matériaux extraits de leur propriété, et destinés à l'entretien des chemins publics (2). — Un maire qui fait faire sur une route départementale des réparations à la charge de sa commune est en cela entrepreneur; si donc il y a des torts et des dommages à des particuliers, ceux-ci ne peuvent le traduire que devant la justice administrative. (Ord., 25 janv. 1820.) — Mais la loi du 8 mars 1810 attribue aux tribunaux seuls la connaissance de l'appréciation des actions en indemnités pour expropriation à cause d'utilité publique (3).

En matière de travaux exécutés dans le lit d'une rivière, les conseils de préfecture sont seuls compétens pour interdire des entreprises qui n'avaient pas été autorisées par l'administration ; mais leur compétence n'existe plus dès qu'il s'agit de prononcer sur la construction d'une digue ordonnée par l'administration; c'est au ministre de l'intérieur qu'il appartient de connaître des réclamations auxquelles cette digue peut donner lieu. V. les décisions citées pages 162 et 163 (4). — Un particulier dont les droits sont en souffrance par suite d'un changement dans le cours d'un ruisseau, opéré par un autre particulier, ne peut faire condamner par les tribunaux à remettre le ruisseau dans son ancien lit, si ce rétablissement ne peut plus se faire qu'en dégradant une route royale. Dans ce cas, l'intérêt public est en opposition avec le droit privé; les décisions ne peuvent avoir effet au préjudice de l'action administrative (5).

Toute contestation concernant le contentieux des domaines nationaux est dans les attributions des conseils de préfecture, sauf recours au conseil-d'état. Les préfets et les ministres n'ont que la surveillance administrative. Toute décision de leur part est un excès de pouvoir, d'après le décret du 23 février 1811 (6). — Quand un acquéreur de biens nationaux revendique une portion de terrain, comme faisant partie de son acquisition, en ce que celui qu'il représente avait possédé pendant trente ans; si le défendeur soutient que l'objet réclamé n'est pas compris dans l'adjudication, alors la première question que présente le litige est relative au sens ou à l'effet de son titre : elle est du ressort de l'autorité administrative (7). — Quand il s'agit d'interpréter et d'appliquer les contrats d'adjudication de biens nationaux, la connaissance de la contestation est dévolue à l'autorité administrative (c'est-à-dire aux conseils de préfecture), et non à l'autorité judiciaire (8). — Les tribunaux ordinaires ne sont pas compétens pour décider la question de savoir si l'adjudicataire d'un droit de terrage, dû au domaine, doit être indemnisé pour des pertes prétendues éprouvées dans la percep-

(1) Avis du conseil d'état, 3 déc. 1817. (2) Idem. 6 sept. 1820. (3) Idem. 12 mai 1820. (4) Cass. 24 mars 1820. (5) Avis du conseil d'état, 23 avril 1818. (6) Idem. 3 janv. 1813. (7) Idem. 25 janv. 1807. (8) Idem. 16 mars 1807.

tion de ce droit; l'autorité administrative est seule compétente pour en connaître (1).

Quand un créancier se pourvoit contre un détenteur d'un héritage concédé ou abandonné par l'autorité administrative, sur lequel, pour sûreté de sa créance, il avait un privilége, s'il n'attaque point l'acte administratif qui a fait la concession ou abandon, la contestation doit être soumise aux tribunaux ordinaires (2). — C'est au conseil de préfecture à décider si un contrat d'adjudication est réputé fait avec attribution de servitude active; si des faits antérieurs indiquent l'intention d'éteindre la servitude, le contrat doit être interprété en ce sens, que la servitude active n'a pas été comprise dans la vente (3). — Les conseils de préfecture n'excèdent pas les limites de leur compétence en déclarant qu'un droit de puisage fait partie de l'adjudication d'une maison nationale, pourvu qu'ils n'établissent pas cette destination d'après la discussion des titres antérieurs à l'adjudication, ou d'après des usages locaux; ils doivent se renfermer strictement dans la simple interprétation de l'adjudication, et tout au plus dans la détermination des intentions présumées (4).

Une demande en nullité de l'adjudication de biens nationaux, ne peut être soumise devant les tribunaux, ni être accueillie par l'autorité administrative, quand l'adjudication a eu lieu *sans opposition* du propriétaire spolié; peu importerait qu'il eût fait des réclamations à l'autorité administrative, si, autorisé à former opposition, il avait négligé cette mesure conservatoire qui aurait suspendu la mise en vente (5). — De manière que les contestations qui s'élèvent relativement à la propriété d'un bien présumé national, mais non encore vendu, doivent être décidées par l'autorité judiciaire, seule compétente pour en connaître (6). — Quand des biens nationaux ont été soumissionnés, et qu'avant l'adjudication ou contrat il a été formé une opposition de la part de tiers réclamant la propriété, l'autorité administrative doit renvoyer pardevant les tribunaux, pour être statué sur la question de propriété, sauf après à prononcer sur la validité de la soumission (7). — Ces questions de revendication de biens mal à propos vendus comme nationaux, sont du ressort de l'autorité administrative, s'il y a opposition à l'adjudication (8). — Mais la vente d'un bien faite par erreur et dans la persuasion que c'était un bien national, n'en est pas moins valable s'il n'y a eu opposition (9).

Quand, par erreur ou autrement, un bien patrimonial a été vendu par l'autorité administrative comme domaine national, le propriétaire de ce domaine, s'il a négligé de former opposition à la vente, et avant l'adjudication, est non-recevable à revendiquer la propriété de son domaine; il peut seulement, et il n'a droit qu'à une indemnité contre le gouvernement (10). — L'adjudicataire de domaines nationaux, attaqué en revendication de l'objet vendu par un particulier qui présente nombre de titres de propriété à l'appui de sa demande en revendication, *doit être maintenu* comme adjudicataire par le conseil de préfecture, s'il est bien constant que les actes d'adjudication s'appliquent à l'objet litigieux: le conseil de préfecture ne doit point renvoyer aux

(1) Avis du conseil d'état, 29 juin 1811. (2) Idem. 14 juillet 1811. (3) Idem 22 sept. 1812. (4) 18 juillet 1812. (5) Idem. 28 mai 1812. (6) Idem. 28 sept. 1813. (7) Idem. 8 janv. 1813. (8) Idem 9 avril 1817. (9) Idem 17 janv 1814. (10) Idem. 17 mai 1813.

tribunaux. Une adjudication de domaines nationaux légalement consommée, ne peut être annullée comme faite à *non domino*, au préjudice du propriétaire, s'il n'y a eu opposition à la vente (1). — Les questions de propriété entre le gouvernement et les particuliers sont de droit commun, dévolues à l'autorité judiciaire. Il n'y a d'exception que pour les ventes de biens nationaux (1).

Quoiqu'à l'autorité administrative soit attribuée la connaissance du contentieux des domaines nationaux, il ne s'ensuit pas que cette autorité ait le droit de décider si un terrain réclamé par un particulier, comme faisant partie de sa propriété, appartient ou non au domaine; c'est là une question de propriété sur laquelle il ne peut être statué que par les tribunaux (4 Décret, 29 avril 1809). — De même, l'autorité administrative n'est pas compétente pour prononcer sur la valeur de titres d'après lesquels des particuliers prétendent établir un droit de propriété sur des terrains dont ils sont en possession, et qui leur sont contestés comme faisant partie du domaine de la couronne. (Décret, 1er avril 1808.)

L'autorité administrative est compétente pour apprécier ou interpréter les actes de son administration; mais elle doit renvoyer les parties devant l'autorité judiciaire, quand un adjudicataire de biens nationaux fonde son droit de propriété sur la jouissance et possession qu'a pu avoir l'ancien propriétaire, antérieurement à l'adjudication (3). Quand, sur un contrat d'adjudication de domaines nationaux, il s'agit de décider au profit de qui l'adjudication doit avoir effet, en vertu d'écrits particuliers ou d'un traité de société; cette question ne pouvant être résolue par la seule appréciation des termes de l'acte administratif, elle doit être dévolue aux tribunaux (4). — Dans les contestations qui naissent, relativement à des ventes de domaines nationaux, les conseils de préfecture sont appelés seulement à développer les clauses du contrat; mais, dans aucun cas, ils ne doivent s'immiscer dans l'appréciation des titres antérieurs à l'adjudication (5). — Quand, en matière de vente de biens nationaux, les procès-verbaux d'adjudication ne contiennent aucune clause qui soit contraire à la contestation, il ne peut pas y avoir lieu à interprétation; la contestation devant être jugée d'après des motifs de fait et de principe de droit commun, c'est aux tribunaux à prononcer (6). — Quand l'appréciation d'un acte d'adjudication de biens nationaux ne peût se faire que par l'interprétation d'un bail, l'autorité administrative n'est pas compétente, elle doit renvoyer pardevant les tribunaux (7). — Les tribunaux sont compétens pour décider si l'adjudicataire d'un bien national est tenu de faire telles ou telles réparations, d'après les règles ordinaires relatives aux propriétaires de murs mitoyens (8). — Ils sont également compétens pour décider à qui appartient une haie séparative de deux biens nationaux, dont il n'est pas parlé dans les adjudications (9).

Il y a contentieux de domaines nationaux dans le sens de la loi du 28 fructidor an 8, quand il y a contention sur la validité d'une vente nationale; mais il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit de savoir

(1) Avis du conseil d'état, 18 mars 1818. (2) Idem. 8 juillet 1807. (3) Idem. 20 juin 1812. (4) Idem. 7 avril 1813. (5) Idem. 11 janv. 1813. (6) Idem. 14 fév. 1813. (7) Idem. 15 mai 1813. (8) Idem. 18 janvier 1813. (9) Idem. 20 janvier 1809.

si un immeuble réclamé ou retenu par le domaine, est ou n'est pas propriété domaniale : c'est ici une question de propriété sans rapport à l'action administrative; elle doit être jugée par les tribunaux ordinaires (1). — La contestation dans laquelle il s'agit de savoir si les habitans d'une commune sont fondés à réclamer, contre l'acquéreur d'un domaine national, l'exercice du droit de pâturage, et si un terrain dont une commune se serait mise en possession à titre de bien communal, présente une question de propriété dont la connaissance appartient exclusivement aux tribunaux, et non à l'autorité administrative (2). Quand il s'agit de discuter la réalité d'une charge imposée sur un domaine national, principalement sur un canal, par titres antérieurs à son aliénation, la contestation entre co-acquéreurs n'est point une difficulté prenant sa source dans un acte administratif; c'est une question de propriété : les tribunaux ordinaires sont seuls compétens pour en connaître (3). — L'autorité administrative n'est pas compétente pour renvoyer un particulier en possession d'un immeuble dont la propriété est contestée par le domaine : c'est une question de propriété sur laquelle il n'appartient qu'aux tribunaux de prononcer. (Décret, 14 nov. 1807.) — Les questions concernant les limites des domaines vendus par l'état, quand ces limites ne sont pas déterminées par les actes administratifs, et quand elles ne peuvent l'être que par des titres anciens, le droit commun, les coutumes locales, des enquêtes, des visites de lieux, etc., ne sont pas de la compétence de l'autorité administrative, mais elles doivent être jugées par les tribunaux (4).

C'est à l'autorité administrative, et non aux tribunaux, qu'appartient la connaissance des contestations qui s'élèvent entre l'acquéreur d'un bien national et un prétendant droit à la propriété d'une portion de ce bien, et qui présente la question de savoir si l'acquéreur a ou n'a pas acheté cette portion de la république (5). — C'est à l'administration de décider si tel ou tel objet est compris dans une adjudication de biens nationaux, ainsi que le prétend l'adjudicataire (6). — La faculté réservée aux administrations d'interpréter les clauses des contrats d'adjudication, les rend compétentes pour déterminer la consistance des terres vendues. L'incompétence des tribunaux est donc tellement absolue, qu'ils ne peuvent être saisis par la volonté des parties. La partie elle-même qui a saisi les tribunaux est recevable à se plaindre de son fait (7). — L'autorité administrative est seule compétente pour décider si un objet est compris dans une vente de biens nationaux (8). — C'est à l'autorité administrative qu'il appartient de décider si une portion de terrain litigieuse a été comprise ou non dans les limites d'une adjudication de domaine national. Peu importe que l'autorité judiciaire, en statuant sur une telle question, ait déclaré dans ses motifs faire abstraction de l'acte même d'adjudication, et qu'elle ait puisé les élémens de sa conviction dans des circonstances et des titres étrangers à l'administration : la décision intervenue en pareil cas, n'en est pas moins susceptible de cassation pour incompétence et excès de pouvoir. (V. C. p. 127.) (9).

Mais quand il s'agit de statuer sur la question de savoir si un terrain

(1) Avis du conseil d'état, 20 nov. 1816. (2) Idem. 28 nov. 1809. (3) Idem. 17 déc. 1809. (4) Idem. 19 juin 1813. (5) Cass. 16 pluv. an 11. (6) Cass. 29 messid. an 11. (7) Cass. 13 avril 1808. (8) Cass. 18 juillet 1810. (9) Cass. 22 mars 1820.

non désigné expressément dans le procès-verbal d'adjudication d'un domaine national, a été compris dans l'adjudication comme dépendance, les tribunaux sont compétens pour décider d'après les anciens titres étrangers aux procès verbaux : ce n'est pas là interpréter un acte administratif (1). — Les conseils de préfecture ne sont pas compétens pour prononcer sur une réclamation par laquelle l'acquéreur d'un domaine national éléverait la prétention d'exercer une servitude ou un droit de passage sur l'immeuble patrimonial de son voisin, bien qu'il prétende, d'ailleurs, que ce droit résulte de son contrat d'acquisition, cette contestation est du ressort des tribunaux. (Décret. 23 avril 1807). — Quand un domaine national a été vendu avec des servitudes actives et passives, et qu'il s'agit de décider si le droit de jouissance contesté par l'acquéreur aux habitans d'une commune, doit être considéré comme une des servitudes réservées par la vente, cette question appartient à l'autorité judiciaire, et non à l'autorité administrative. (Décret, 17 déc. 1809.) De même, lorsqu'entre deux acquéreurs de biens nationaux du même objet, en plusieurs lots, il s'agit de déterminer les servitudes d'un lot sur l'autre, la question tient moins à l'interprétation de l'acte administratif, qu'à l'application des règles du droit; elle doit être soumise aux tribunaux (2). — En matière de servitude, la connaissance de toute contestation élevée, soit sur un domaine national, soit sur un domaine particulier, appartient à l'autorité judiciaire; en conséquence, quoiqu'à l'autorité administrative soit attribué le contentieux des domaines nationaux, néanmoins cette autorité n'est pas compétente pour décider si une servitude réclamée par un particulier contre l'acquéreur d'un domaine national, existe ou non sur cette propriété (3). — La contestation sur l'existence d'une servitude réclamée par un particulier contre l'acquéreur d'un domaine national, est de la compétence des tribunaux. (Décret, 6 fév. 1810.) Quand il s'agit de décider si une transaction passée entre les auteurs d'un acquéreur de domaines nationaux, et les propriétaires d'un canal, a imposé une servitude perpétuelle, ou seulement temporaire et révocable à volonté sur le domaine aliéné par le gouvernement, et si, en vertu de cet acte, la redevance stipulée pour raison de l'irrigation du domaine, peut ou non être exigée, c'est aux tribunaux et non à l'autorité administrative, qu'il appartient d'en connaître (4). — La contestation à laquelle donnerait lieu l'exercice d'un droit d'usage sur une propriété d'origine nationale, présente une question de servitude sur laquelle il n'appartient qu'aux tribunaux de prononcer (5). — La demande en suppression de barrage d'un attérissement, est de la compétence des tribunaux, quand elle est subordonnée à la question de l'attérissement (6). — Lorsqu'une pièce de terre a été nominativement comprise dans le procès-verbal d'estimation, qui a précédé l'adjudication d'un domaine national, bien qu'elle ne se trouve pas rappelée dans le procès-verbal d'adjudication, elle fait néanmoins partie de la vente, et l'adjudicataire ne peut pas en être évincé, sous prétexte qu'elle avait été distraite du domaine long-temps avant les procès-verbaux d'estimation (7). — Lorsqu'il s'agit de décider si des fermiers d'un domaine

(1) Cass. 13 mars 1821. (2) Avis du conseil d'état, 25 fév. 1817. (3) Idem. 6 fév. 1810. (4) Idem. sans date. (5) Idem. 23 août 1811. (6) Idem. 16 fév. 1811 (7) Idem. 6 janv. 1814.

public, en vertu d'un bail qui ne contient pas de stipulation contraire, peuvent sous-affermer les objets à eux loués, l'autorité judiciaire est seule compétente pour prononcer. (Décret, 6 juillet 1810.) — De même, quand les fermiers de domaines nationaux réclament des indemnités contre la régie des domaines, la contestation doit être soumise à l'autorité judiciaire, et non à l'autorité administrative (1). — Les tribunaux sont compétens pour connaître des poursuites exercées par la régie de l'enregistrement à fin de paiement de fermages du domaine national (2). — L'autorité administrative n'est pas compétente pour connaître des contestations qui ont pour objet le paiement des fermages de biens nationaux, quand même que, de la part des fermiers, il n'y ait point de réclamation ni sur la dette, ni sur la compétence (3).

C'est à l'autorité administrative, et non aux tribunaux, qu'est attribuée la connaissance des contestations auxquelles peut donner lieu la prétention d'un acquéreur de domaine national, pour exercer une servitude sur un autre domaine national acquis par un particulier qui contesterait l'existence de cette servitude. (Décret, 27 oct. 1808.) — L'autorité administrative n'excède point les bornes de sa compétence, quand elle explique que telle ou telle servitude, qui existait en conformité de titres anciens, a été supprimée depuis que le bien qui fait l'objet de la vente est passé au pouvoir de la nation; une telle déclaration ne fait qu'expliquer le sens et l'objet de l'acte administratif, dont les conseils de préfecture sont juges (4). — Les questions de servitudes entre des acquéreurs de domaines nationaux sont administratives, lorsque le droit est prétendu résulter des titres d'adjudication. (Décret, 11 nov. 1813.) — Les contestations qui peuvent s'élever sur la validité des contraintes décernées en paiement des fermages de biens frappés du séquestre national, ne sont point de la compétence des tribunaux, mais seulement du ressort de l'autorité administrative (5). Les conseils de préfecture sont seuls compétens pour régler les décomptes des fermiers des biens nationaux, et pour procéder à la liquidation des indemnités dues par l'état aux détenteurs de biens nationaux, par suite des baux à eux consentis (6). — Quand un domaine national a été vendu avec déclaration qu'un tel en jouit en vertu d'un bail qui a encore tant d'années à courir, et que c'est à lui qu'appartiennent les bâtimens existant sur le bien, les tribunaux ne sont pas compétens pour prononcer si le bail existe réellement, s'il doit avoir son exécution, et si le fermier est positivement propriétaire des bâtimens (7). L'autorité judiciaire ne peut empêcher l'effet d'une adjudication nationale, en ordonnant l'exécution d'un bail annullé par l'autorité administrative (8). — C'est aux conseils de préfecture et non aux tribunaux qu'il appartient de statuer sur une contestation élevée entre un receveur des domaines et un acquéreur de biens nationaux, au sujet d'un décompte relatif au paiement de son acquisition (9). — L'autorité administrative est seule compétente pour statuer sur les questions dont la décision dépend de l'interprétation d'actes administratifs. (Décret, 7 déc. 1812.)

Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes

(1) Avis du conseil d'état, 11 janv. 1815. (2) Cass. 9 pluviose an 12. (3) Avis du conseil d'état, 7 fév. 1813. (4) Idem. 11 janv. 1813. (5) Idem. 18 oct. 1810. (6) Idem. 29 juin 1811. (7) Cass. 6 juillet 1810. (8) Cass. 29 floréal an 10. (9) Avis du conseil d'état, 5 janv. 1813.

d'administration de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de droit, sauf aux réclamans à se pourvoir devant le comité des finances pour leur être fait droit, s'il y a lieu, en exécution des lois, et notamment de celle du 13 frimaire dernier. (Décret, 16 fructidor an 3.) »

5. Lorsque le préfet assistera au conseil de préfecture, il présidera; en cas de partage, il aura voix prépondérante. — 6. Le conseil général de département s'assemblera chaque année : l'époque de sa réunion sera déterminée par le gouvernement; la durée de la session ne pourra excéder 15 jours. — Il nommera un de ses membres pour président, un autre pour secrétaire. — Il fera la répartition des contributions directes entre les arrondissemens communaux du département. — Il statuera sur les demandes en réductions, faites par les conseils d'arrondissemens, les villes, bourgs et villages. Il déterminera, dans les limites fixées par la loi, le nombre de centimes additionnels dont l'imposition sera demandée pour les dépenses du département. Il entendra le compte annuel que le préfet rendra de l'emploi des centimes additionnels qui auront été destinés à ces dépenses. Il exprimera son opinion sur l'état et les besoins du département, et l'adressera au ministre de l'intérieur. 7. Un secrétaire général de préfecture aura la garde des papiers, et signera les expéditions.

8. Dans chaque arrondissement communal, il y aura un sous-préfet, et un conseil d'arrondissement composé de 11 membres. — 9. Le sous-préfet remplira les fonctions exercées maintenant par les administrations municipales et les commissaires de canton, à la réserve de celles qui sont attribuées ci-après au conseil d'arrondissement et aux municipalités. — 10. Le conseil d'arrondissement s'assemblera chaque année : l'époque de sa réunion sera déterminée par le gouvernement; la durée de la session ne pourra excéder quinze jours. Il nommera un de ses membres pour président, et un autre pour secrétaire. Il fera la répartition des contributions directes, entre les villes, bourgs et villages de l'arrondissement. Il donnera son avis motivé sur les demandes en décharges qui seront formées par les villes, bourgs et villages. Il entendra le compte annuel que le sous-préfet rendra de l'emploi des centimes additionnels destinés aux dépenses de l'arrondissement. Il exprimera une opinion sur l'état et les besoins de l'arrondissement, et l'adressera au préfet. — 11. Dans les arrondissemens communaux, où sera situé le chef-lieu de département, il n'y aura point de sous-préfet.

12. Dans les villes, bourgs et autres lieux pour lesquels il y a maintenant un agent municipal et un adjoint, et dont la population n'excédera pas 2500 habitans, il y aura un maire et un adjoint; dans les villes ou bourgs de 2500 à 5000 habitans, un maire et deux adjoints; dans les villes de 5000 habitans à 10,000, un maire, deux adjoints et un commissaire de police. Dans les villes dont la population excédera dix mille habitans, outre le maire, deux adjoints et un commissaire de police, il y aura un adjoint par 20,000 habitans d'excédant, et un commissaire de police par dix mille d'excédant. — 13. Les maires et adjoints rempliront les fonctions administratives exercées maintenant par l'agent municipal et l'adjoint : relativement à la police et à l'état civil, ils rempliront les fonctions exercées maintenant par les administrations municipales de canton, les agens municipaux et adjoints. — 14. Dans les villes de cent mille habitans et au-dessus, il y aura un

maire et un adjoint, à la place de chaque administration municipale, il y aura de plus un commissaire général de police, auquel les commissaires de police seront subordonnés, et qui sera subordonné au préfet : néanmoins, il exécutera les ordres qu'il recevra immédiatement du ministre de la police générale. « La loi du 15 ventose an 13, déroge à l'art. précédent ; cette loi dispose : art. 1er. L'administration municipale des villes de Lyon, Marseille et Bordeaux, sera organisée comme celle des autres villes de l'empire — Chacune d'elles aura un maire et six adjoints. »

15. Il y aura un conseil municipal dans chaque ville, bourg ou autre lieu, pour lequel il existe un agent municipal et un adjoint ; le nombre de ses membres sera de dix dans les lieux dont la population n'excède pas 2500 habitans ; de vingt, dans ceux où elle n'excède pas 5000 ; de trente, dans ceux où la population est plus nombreuse. Ce conseil s'assemblera chaque année (1). Il pourra être convoqué extraordinairement par ordre du préfet. Il entendra et pourra débattre le compte des recettes et dépenses municipales, qui sera rendu par le maire au sous-préfet, lequel l'arrêtera définitivement. Il réglera le partage des affouages, pâtures, récoltes et fruits communs. Il réglera la répartition des travaux nécessaires à l'entretien et aux réparations des propriétés qui sont à la charge des habitans. Il délibérera sur les besoins particuliers et locaux des municipalités, sur les emprunts, sur les octrois ou contributions en centimes additionnels, qui pourront être nécessaires pour subvenir à ces besoins, sur les procès qu'il conviendra d'intenter ou de soutenir pour l'exercice et la conservation des droits communs. (V. les applications faites sous l'art. 1er de cette sect.)

16. A Paris, dans chacun des arrondissemens municipaux, un maire et deux adjoints seront chargés de la partie administrative et des fonctions relatives à l'état civil.— Un préfet de police sera chargé de ce qui concerne la police, et aura sous ses ordres des commissaires distribués dans les douze municipalités. — 17. A Paris, le conseil de département remplira les fonctions de conseil municipal (2).

18. Le premier conseil (aujourd'hui le Roi) nommera les préfets, les conseillers de préfecture, les membres des conseils généraux de département, le secrétaire général de préfecture, les sous préfets, les membres des conseils d'arrondissement, les maires et adjoints des villes de plus de cinq mille habitans, les commissaires généraux de police et préfets de police dans les villes où il en sera établi. — 19. Les membres des conseils généraux de département, et ceux des conseils d'arrondissemens communaux, seront nommés pour trois ans : ils pourront être continués. — 20. Les préfets nommeront et pourront suspendre de leurs fonctions les membres des conseils municipaux ; ils nommeront et pourront suspendre les maires et adjoints dans les villes dont la population est au-dessous de cinq mille habitans. Les membres des conseils municipaux seront nommés pour trois ans : ils pourront être continués.

L'arrêté du 19 floréal an 8 dispose : art. 12. Les préfets nommeront en même temps les membres des conseils municipaux, conformément à

(1) 1. La session des conseils municipaux aura lieu, comme par le passé, du 1 au 15 mai de chaque année. — Ord., 28 janv. 1815. (2) Sur ces 2 derniers §, v. les arrêtés, 9 messidor an 8 ; 17 ventose et 12 messidor an 8 ; 25 vendémiaire an 10 ; décret, 11 juin 1810 ; ord., 15 mai 1822 ; décret, 4 juin 1806.

l'article 20 de la loi du 28 pluviose. — 13. Les citoyens nommés prêteront serment, lors de leur première assemblée, entre les mains du maire, qui en enverra le procès-verbal au sous-préfet, pour être transmis ensuite au préfet du département.—14. Ces conseils ne s'assembleront... qu'autant qu'ils en obtiendraient l'autorisation du préfet pour quelque affaire extraordinaire, ou qu'ils y seraient invités par lui.]

5. Ces fonctions générales dont il est parlé dans l'article précédent, obligent ceux qui en sont chargés aux devoirs proportionnés à ce ministère; ce qui renferme la vigilance au détail des affaires, soit pour la police ou le bon ordre des villes, ou pour les impositions et levées des deniers publics, ou pour toute autre sorte de fonctions; l'exactitude à y rendre la justice sans acception de personnes, l'obéissance aux ordres du prince, l'exécution de ceux qui leur sont adressés, et celle des ordres de la justice, où les officiers qui la rendent peuvent avoir besoin de l'usage de leur ministère; la fidélité à opiner dans le conseil de ville pour le bien commun, à n'y donner leurs *suffrages, pour les élections de ville*, ou autres personnes préposées aux différentes fonctions qu'on a expliquées, qu'à des personnes qui en soient capables; à maintenir les intérêts publics contre les entreprises des particuliers, et à procurer en tout le bien commun. Et tout cela sans aucune prévarication, ni pour leurs intérêts propres, ni pour ceux de leurs proches ou autres personnes dont les intérêts opposés à ceux du public pourraient les toucher, soit par des avantages qui leur en reviendraient, ou à ces personnes, ou par la crainte de s'attirer leur disgrace et des suites qui pourraient leur nuire. Mais dans le cas où cette crainte pourrait avoir quelque juste fondement qui les dispensât d'exercer eux-mêmes leurs fonctions, leur devoir serait de s'abstenir, et les laisser à ceux qui, à leur défaut, devraient y pourvoir.

6. Les devoirs de toutes les autres personnes dont on a parlé dans cette section et dans la précédente, consistent à exercer leurs fonctions par la vue du bien public, et à s'acquitter de chacune selon les lois et les règles qui peuvent y avoir pourvu; s'il y en a de particulières qui regardent ces fonctions, et avec la probité et la fidélité que demandent en général les devoirs de toute nature. Ainsi, ceux qui sont chargés des impositions et de la levée des deniers publics, doivent s'acquitter de cette fonction, suivant les règles qui ont été expliquées dans la section 8 du titre 5. Ainsi, ceux qui sont appelés aux fonctions de la police, doivent y observer les règles expliquées dans l'article précédent, et celles qui regardent en général les devoirs des juges, et qui seront expliquées dans le second livre.

7. Lorsqu'une charge municipale, comme d'échevin, consul ou autre, est divisée à deux ou plusieurs personnes pour exercer une même fonction, comme pour le soin de quelques affaires, pour

une levée de deniers ou autre, ils sont tous obligés solidairement de répondre envers la communauté du soin de la levée des deniers ou des autres fonctions, dont l'inexécution ou quelque suite de leur négligence ou malversation pourrait être imputée à quelques-uns d'eux. Car étant tous choisis pour répondre à la communauté de ces fonctions, ils doivent les exercer ensemble, et répondre les uns pour les autres. Que s'ils divisent l'administration, et que l'un d'eux s'acquitte mal de celle dont il s'est chargé, l'autre ne laissera pas d'en être tenu; car il ne doit imputer qu'à lui-même la confiance qu'il a eue pour celui qui a mal géré. Mais aucun ne peut être poursuivi pour le fait des autres, qu'après une discussion de celui qui aura géré, si ce n'est que sans cette discussion, son insolvabilité fût tout évidente, et qu'elle ne fût arrivée qu'après le temps où la communauté pouvait le poursuivre; car si alors il était solvable, ses collègues ne seront pas tenus de son fait; ainsi, l'engagement de ces charges entre les mains de plusieurs personnes, est le même que celui d'une tutelle déférée à plusieurs tuteurs (1).

SECTION III.

Des règles pour juger du domicile de chaque personne.

1. Il faut distinguer le lieu de l'origine de chaque personne et le lieu de son domicile; on appelle le lieu de l'origine, celui où était le domicile du père, et cette origine ne reçoit aucun changement (2). Et on appelle domicile, le lieu de la demeure d'une personne; et, parce qu'on peut, par divers rapports et en divers temps, avoir des demeures en divers lieux, il faut distinguer des domiciles de diverses sortes, comme on le verra par les articles qui suivent.

2. Ceux qui ont quelque dignité, quelque charge, ou quelque emploi, qui oblige à une résidence en un certain lieu, ont en ce lieu même une espèce de domicile, mais qui peut n'être pas le seul, si hors les temps qui demandent la résidence, ces personnes avaient ailleurs une autre demeure (3). Ainsi, par exemple, un officier d'une cour semestre, un receveur ancien alternatif ou triennal, qui doit sa résidence dans le lieu de sa recette pendant l'année de son exercice, un officier de guerre ou un soldat, qui sont dans le service (4), ont leurs domiciles pour le service de leurs charges et de leurs emplois dans les lieux où ils les exercent, et ils peuvent avoir leur demeure ordinaire dans un autre lieu.

3. Ceux qui font leurs études hors le lieu de leur domicile ordi-

(1) L. 11, ff. ad municip. L. 1. C. quo quisq. ord. V. les art. 28 et 29 de la sect. 3. des tuteurs. (2) L. 36. C. de decur. (3) L. 8. C. de incol. et ubi quisq. dom. hab. vid. L. penult. ff. de senat. (4) L. 23, § 1, ff. ad mun.

naire, comme dans quelque université, ont aussi deux demeures ou domiciles. Car, outre leur domicile ordinaire, ils ont celui du lieu où ils font leurs études (1).

4. Le principal domicile de chacun, est celui qu'il a dans le lieu où il tient le siège et le centre de ses affaires; où il a ses papiers; qu'il ne quitte que pour quelque cause particulière; d'où quand il est absent, on dit qu'il est en voyage, ou quand il revient, on dit qu'il est de retour; où il passe les principales fêtes de l'année; où il porte les charges, et où il jouit des priviléges de ceux qui en sont habitans (2). (C. civ. 74, 102.)

5. Comme le domicile est le lieu de la résidence, il est égal, pour ce qui regarde le domicile d'une personne, qu'elle réside ou fasse sa demeure dans sa maison propre, ou dans la maison d'un autre tenue à loyer ou à autre titre (3). Et par cette même raison que la résidence fait le domicile, celui qui a une maison en propre dans un lieu où il ne réside point, n'y est pas pour cela domicilié (4). (C. civ. 102, 103, 104. s.)

6. Selon la définition du domicile expliquée dans l'article 4, il est difficile qu'une personne ait deux domiciles; car pour en avoir deux au sens de cette définition, il faudrait qu'en chacun de ces domiciles, le siège et le centre des affaires fût partagé, de sorte qu'on pût dire qu'il fût également dans l'un et dans l'autre, et qu'on ne pût distinguer par cette preuve, et les autres expliquées dans ce même article, lequel serait le principal des deux domiciles (5). (C. civ. 102, s.) Mais, soit qu'on puisse avoir deux domiciles principaux, ou qu'on ne le puisse pas, on peut en avoir deux ou plusieurs, au sens des trois premiers articles. Que s'il s'agissait d'assujettir aux charges d'un lieu, celui qui aurait ou paraîtrait avoir deux domiciles, l'un en ce lieu-là, et l'autre en un autre, il ne pourrait être tenu des charges que d'un seul lieu; ainsi, il ne pourrait être nommé échevin ou consul, ni cotisé aux rôles des tailles en deux divers lieux (6). (V. les applications faites sous l'art. 6, p. 84.)

7. Chacun a la liberté de choisir le lieu de son domicile, et de changer aussi sa demeure comme bon lui semble, à moins que la demeure en quelque lieu lui fût défendue, ou qu'il eût ordre du prince de demeurer en un certain lieu (7). (P. 32, 33, 17, s. i. 518, s.) Mais si ce changement était fait pour éviter les charges du lieu du domicile, ou le paiement des impositions, il faudrait qu'il fût accompagné de deux circonstances, l'une d'une translation effective du domicile sans dol et sans fraude (8), et

(1) L. 2. C. de incol. V. les ord. de Louis XII, du mois d'août 1498, et du mois de mai 1499. (2) L. 7. C. de incol. et ubi quisq. L. 203, ff. de verb. signif. L. 27, § 1, ff. ad munic. L. 7. L. 7. C. de incol. et ubi quisq. dom. hab. vid. (3) L. 5, § 2, ff. de injur. (4) L. 17, § 13, ff. ad municip. (5) L. 27, § 2, ff. ad municip. L. 6, § 2, eod. L. 5, eod. (6) L. 29, ff. ad municip. L. 1. C. de municip. et orig. (7) L. 31, ff. ad municip. (8) L. 20, ff. eod. L. 34, eod.

l'autre que cette translation eût précédé la nomination à la charge où l'on serait appelé (1), comme d'échevin, consul ou autre, ou la cotisation de la taille, ou autre imposition, selon que les réglemens et l'usage prescriraient la forme de ce changement, soit pour le temps de le faire, ou pour la manière de le faire connaître. (C. civ. 104, 103.)

8. Comme c'est par l'établissement de la principale demeure en un lieu qu'on y a son domicile (C. civ. 102.), c'est par ce domicile qu'on en est rendu habitant, et qu'on y est sujet aux charges du lieu (2).

9. Quoiqu'on ne puisse vivre sans être en un lieu, on peut être sans domicile; car, comme le domicile est une demeure fixe en un certain lieu pendant le temps qu'elle peut durer, celui qui quitterait son domicile pour aller en établir un autre dans un lieu éloigné, pourrait, pendant le voyage sur mer ou autrement, n'avoir en aucun endroit aucun domicile (3). (C. civ. 17, § 2.)

10. Il y a des personnes dont les liaisons sont telles, que le domicile de l'une est celui de l'autre. Ainsi, la liaison des enfans aux pères, fait que le domicile des enfans est celui des pères (C. civ. 108), jusqu'à ce qu'ils soient en âge de s'établir en quelqu'autre lieu, comme ils le peuvent, soit qu'ils soient émancipés (C. civ. 372, 374.), ou ne le soient point : car ils peuvent avoir de justes causes pour faire un tel changement (4).

Comme le domicile des pères est le lieu de l'origine des enfans, ainsi qu'il a été dit dans l'article premier, et que leur domicile est aussi le même que celui des pères, s'ils ne le changent, comme il est dit dans cet article, il s'ensuit que les enfans que leurs pères mourans laissent en minorité, conservent leur domicile où était celui de leurs pères, et doivent par conséquent y porter les charges, comme les tailles et autres, s'ils n'en sont exempts; mais, comme avant la majorité, il peut arriver des changemens qui changent le domicile des enfans mineurs, ceux à qui des changemens peuvent arriver, peuvent nonobstant leur minorité, changer leur domicile, et l'avoir ailleurs. Ainsi, par exemple, si un mineur acquiert une charge ou est engagé dans un emploi qu'il puisse exercer en minorité, ou avec une dispense d'âge, la résidence qu'il devra avoir dans le lieu où se devra exercer cette charge ou cet emploi, l'obligera à y avoir son domicile. (C. civ. 107.) Ainsi, l'établissement d'un mineur dans un autre lieu que celui de son origine par un mariage, peut se faire dans des circonstances qui demandent et permettent par conséquent le changement de son domicile.

11. La liaison de la femme avec son mari, faisant un seul tout

(1) L. 1. C. de incol. et ubi quis domic. (2) L. 1, § 1, in f. ff. ad municip. et de incol. (3) L. 27, § 2, ff. ad municip. (4) L. 3, et l. 4, ff. ad municip.

de l'un et de l'autre, le domicile du mari est celui de la femme, et elle ne peut en avoir d'autre, car elle doit au mari l'habitation avec lui. (C. civ. 214.) Ainsi, une femme qui avait son domicile en un autre lieu que celui où était le domicile de son mari, quitte le sien par son mariage (1). (C. civ. 108.)

12. Les veuves retiennent le domicile qu'avaient leurs maris au temps de leur mort, et ne reprennent pas leur premier domicile par le simple effet de cette mort; mais elles peuvent, ou reprendre ce premier domicile, ou en choisir un autre; et si elles se remarient, leur domicile sera celui du second mari (2). (C. civ. 108, 214.)

13. Le mariage ne change le domicile de la femme que lorsqu'il est accompli. Ainsi, pendant les fiançailles, la fiancée retient encore son domicile, et si quelque cause rompt le mariage, il n'y a, pour son domicile, aucun changement (3).

14. Ceux qui sont relégués en un certain lieu par ordre du prince, ne changent pas de domicile, et ils retiennent celui qu'ils avaient avant la relégation; et s'ils sont sujets à des cotisations, ils continuent de les y porter (4); mais ils ont, dans le lieu où ils sont relégués, une autre espèce de domicile par la nécessité d'y faire leur demeure pendant le temps qui leur est prescrit (5). (P. 32, 33. i. 518.)

SECTION IV.

De la nomination ou élection aux charges municipales (6), *et des causes qui en excluent ou qui en déchargent.*

1. Les charges municipales dont on parle ici, sont celles qui obligent à quelques fonctions publiques, comme à l'administration des affaires de la communauté, à l'imposition des deniers publics, à la levée de ces deniers et autres semblables distinguées des charges qui ne renferment aucun exercice de fonction publique, mais qui obligent à quelque contribution ou à quelque dépense, et regardent les biens des personnes sans rapport à aucun service que le public tire de leur industrie, telles que sont les charges des contributions aux tailles et autres impositions, celles des logemens de gens de guerre et autres semblables (7).

2. Ces charges municipales, qui font la matière de cette section,

(1) L. ult. § 3, ff. ad municip. L. 13. C. de dignit. l. ult. C. de incol. (2) L. 22, § 1, ff. ad municip. L. ult. c. de incol. (3) L. 32, ff. ad municip. (4) L. 27, § ult. ff. ad municip. (5) L. 22, § 3, eod. (6) V. sur cette matière, le décret du 14 déc. 1789; loi, 29 et 30 déc., 7 janv. 1790; explications du 30 mars 1790, sur quelques art.; const. 5 fructidor an 3, t. 1, tit. 7, art. 174 et suiv.; loi, 2 prairial an 5; const. du 22 frimaire an 8; loi, 28 pluviose an 8; en vertu de cette dernière loi, les membres des conseils municipaux ne sont plus nommés par voie d'élection. (7) L. 1, ff. de muner. et honor.

sont de deux sortes : l'une, de celles qui ont quelque dignité, comme celles d'échevin, ou autres qui ont l'administration des affaires, soit qu'elles engagent à quelques dépenses, ou qu'elles n'y engagent point. L'autre, de celles qui n'ont que des fonctions sans dignité, comme la levée des deniers publics, si elle était séparée d'autres fonctions (1).

3. Il y a cette différence entre les charges municipales et les autres sortes de charges, comme celles des officiers de justice, de finances, et autres qu'on appelle officiers du Roi, que comme les fonctions de ceux-ci leur sont commises par le Roi, ils en ont pour titre les provisions qu'il leur en donne, au lieu que les fonctions des charges municipales étant commises à ceux qui les exercent par les communautés que ces fonctions regardent, ils sont appelés à ces charges par *l'élection* de ceux qui ont droit de la faire (2).

4. L'élection ou nomination aux charges municipales se fait en chaque ville, et en chaque lieu, non par tous les habitans ensemble, car il y aurait trop de confusion, et un tel concours serait illicite (3), mais par ceux qui, selon les réglemens et les usages, sont nommés pour composer l'assemblée où se doit faire la nomination, et on doit la faire à la pluralité des voix, y observant les formalités prescrites par ces usages et par ces réglemens, soit pour la manière d'opiner et compter la pluralité des voix, ou pour ce qui regarde le nombre nécessaire pour composer l'assemblée; et si celui qui est nommé était de l'assemblée, on peut le compter pour faire ce nombre (4), car on pouvait en nommer un autre, et il était incertain s'il serait nommé.

Par le droit romain, il fallait, pour remplir le nombre nécessaire pour faire une nomination légitime qu'il y eût les deux-tiers de ceux qui devaient composer l'assemblée entière.

[5. Tous les citoyens actifs de *chaque* ville, *bourg*, paroisse ou *communauté*, pourront concourir à l'élection des membres du corps municipal. — 6. Les citoyens se réuniront en une seule assemblée, dans les communautés où il y a moins de 4,000 habitans; en deux assemblées, dans les communautés de 4,000 à 8,000 habitans; en trois assemblées, dans les communautés de 8,000 à 12,000 habitans, et ainsi de suite.— 7. Les assemblées ne pourront se former par métiers, professions ou corporations, mais par quartiers ou arrondissemens. (Décret, 14 déc. 1789.)]

5. Comme les charges municipales obligent à des fonctions qui regardent l'intérêt public des villes et des autres lieux, il est juste de n'y appeler que des habitans des lieux (5), et qui en soient capables, observant la proportion de la condition des

(1) L. 14, ff. de mun. et honor. D. l. § 1. (2) L. 2. C. de decur. (3) V. l'art. 14 de la sect. 2 du tit. 2. (4) L. 6, § 1, in ff. quod cujusq. un. nom. L. 4, eod. L. 3, ff. decret. ab ord. fact. l. 3, ff. quod cujusq. univ. nom. l. 46. C. de decur. (5) L. 1. C. quemad. civ. mun. indic. V. l'art. 25.

personnes, de leurs biens, de leur industrie, aux différentes fonctions des charges (1), et y appelant ceux qui peuvent les porter chacun à son tour.

6. Soit que l'on considère dans les charges municipales l'honneur et la dignité qui peuvent s'y trouver, ou le travail et les dépenses que leurs fonctions peuvent demander, il est juste que ces incommodités et ces avantages se partagent entre les habitans successivement, et qu'ils y soient appelés chacun à son tour, sélon qu'ils peuvent en être capables (2), comme il a été dit dans l'article précédent; mais il faut excepter de cette règle quelques personnes qui ne peuvent être appelées aux charges publiques, comme il sera expliqué par les articles qui suivent.

7. Il y a trois sortes de personnes qu'on ne doit point appeler aux charges publiques. Ceux qui en sont exempts; ceux qui en sont incapables par des infirmités ou d'autres obstacles, et ceux qui en sont indignes, comme il sera expliqué par les articles qui suivent.

8. Il y a plusieurs causes d'exemption des charges municipales, et on peut les réduire à deux espèces, l'une des exemptions par privilége (Charte, 1.), et l'autre des moyens d'excuse qui en font dispenser.

9. Les priviléges sont attachés ou à la personne, ou à la qualité. Ainsi, pour la personne, celui qui, par quelque mérite ou par quelque service, aurait obtenu quelque grace du prince qui lui accordât cette exemption, soit expressément, ou par une suite de quelque privilége général, ne pourrait être appelé à ces sortes de charges. Ainsi, pour la qualité, les gentilshommes sont exempts de la levée des deniers publics (3). (Charte, 1, 2.)

10. On peut mettre au rang des exempts par privilége, ceux qui se sont établis dans quelque ville ou autre lieu, pour y exercer leur profession, comme des médecins; ou pour enseigner quelque art ou quelque science, ou pour établir une académie d'armes ou pour d'autres causes, si dans les conditions de leur établissement on leur a accordé cette exemption. (Charte, 1, 2.)

11. Les moyens d'excuse qui exemptent des charges municipales sont de plusieurs sortes, et on peut mettre pour le premier la minorité à cause de la faiblesse de l'âge, qui ne permettant pas qu'on laisse à la conduite des mineurs leurs propres affaires, doit à plus forte raison les exempter de prendre soin de celles des autres, et fait même en eux une espèce d'incapacité qui ne permet pas qu'on leur confie l'intérêt public (4). Mais s'il s'agissait d'une charge municipale, où il n'y eût que quelque honneur, quelque dignité sans aucune administration, il suffirait que celui qui

(1) L. 14, § 3, ff. de mun. et honor. L. 46. C. de decur. L. 10. C. de mun. patrim. (2) L. 19. C. de decur. (3) L. ult. C. de decurion. L. 11. C. de excus. mun. (4) L 8, ff. de muner. et honor.

serait appelé, eût passé la vingt-quatrième année, et commencée la vingt-cinquième pour pouvoir l'exercer (1).

12. La même cause de la faiblesse de l'âge, qui doit exempter les mineurs des charges municipales, en doit exempter aussi ceux qui ont soixante-dix ans accomplis. Car, à cet âge, la faiblesse, les infirmités et incommodités qui en sont les suites, sont une juste cause pour être exempt d'exercer des charges dont les fonctions ne conviennent pas à ceux de cet âge, qui même d'ordinaire en rend incapable (2). (I. 385.)

13. Ceux qui sont incommodés de maladies habituelles ou autres infirmités qui ne leur permettent pas même d'agir pour leurs propres affaires, et qui ne pourraient fournir à la vigilance, à l'application et au détail du soin que demandent les charges municipales, en sont excusés, et même ils en sont incapables. Ainsi, les aveugles, les sourds, les muets, les pulmoniques et ceux qui sont accablés d'autres maux semblables, ne peuvent être appelés à ces charges (3); mais on ne met pas la goutte au rang des infirmités qui servent d'excuse, si le mal n'est tel qu'il empêche d'agir comme il le faudrait, et qu'il fût de l'humanité qu'on reçût l'excuse (4). (I. 392.)

On n'a pas mis dans l'article ce qui est dit dans ce dernier texte sur le sujet de la goutte, qu'elle n'excuse que lorsqu'elle est telle que celui qui y est sujet ne peut agir pour ses propres affaires. Car, outre que pour ses propres affaires on souffre des incommodités qu'il ne serait pas juste qu'on souffrît pour celles des autres, on a toujours pour ses affaires propres des facilités d'agir, quoiqu'on soit indisposé; et il y a plusieurs personnes de qui les affaires sont moins urgentes, que ne le sont les fonctions des charges municipales. Ainsi, il semble que ce texte ne doit s'entendre que de ceux qui n'ont pas d'attaques longues et fréquentes de la goutte, et qui, dans de bons et longs intervalles, peuvent librement agir; ce qui a fait juger que c'est par la prudence et l'humanité qu'il faut décider de l'effet que doit avoir l'excuse fondée sur ce mal.

14. Le nombre d'enfans est encore un moyen d'excuse; car, outre que cette charge domestique peut rendre trop incommode l'exercice d'une charge municipale, il est d'ailleurs juste de favoriser ceux qui ont plusieurs enfans par la considération de l'utilité que tire l'état de la multitude des personnes qui le composent. Ainsi, ceux qui ont beaucoup d'enfans, sont justement dispensés des charges municipales, soit qu'on juge de l'effet que doit avoir ce moyen d'excuse par les circonstances du nombre des enfans, de la condition des personnes, de leurs biens, et par

(1) L. 8, ff. de mun. et hon. (2) L. 10. C. de decur. L. 3, ff. de jure immun. (3) L. 1. C. qui morbo se excus. L. 2, eod. L. 1. C. qui morbo se excus. (4) L. 3. C. qui morb. se excus.

d'autres considérations, selon qu'il serait de l'équité d'avoir égard à ce moyen quand il n'y aurait pas de règle qui fixât le nombre d'enfans nécessaire pour servir d'excuse ou qu'il fût fixé par quelque règle ou par quelque usage, comme on le voit différemment en divers lieux, en quelques-uns à un plus grand nombre, et à un moindre en d'autres (1); mais on ne compte, pour faire le nombre des enfans, que ceux qui sont vivans au temps qu'on allègue l'excuse (2), et ceux qui surviennent après l'engagement à la charge n'en excusent point.

15. S'il n'y avait que des petits enfans au lieu d'un ou de plusieurs enfans déja décédés, le nombre serait suppléé par ces petits enfans, ceux de chaque fils prenant le rang de leur père (3).

16. Ceux qui sont actuellement dans le service des armes, sont aussi exempts des charges municipales, et ils en sont dispensés par la considération de cet autre service qu'ils rendent au public, et dont l'exercice de ces charges les détournerait (4); mais celui qui, pour éviter une charge municipale à laquelle il serait appelé, s'engagerait au service de la guerre, n'en serait pas par-là déchargé (5). (V. les applications qui se trouvent sous l'art. 32.)

17. On peut mettre au nombre des moyens d'excuse d'une charge municipale le défaut de biens, s'il est tel qu'il réduise à l'impuissance de l'exercer (6); car, de la part de celui qui est dans cet état, il serait juste de ne lui pas imposer un fardeau qu'il ne pût porter, et il serait d'ailleurs de l'intérêt de la communauté de mettre cette administration en des mains plus sûres, surtout si c'était une charge qui obligeât à des recettes ou à des dépenses; et s'il arrivait quelque perte des deniers publics par l'insolvabilité de celui qui aurait été nommé pour en faire le recouvrement, cette perte tomberait sur la communauté qui l'aurait nommé (7).

18. Si, outre les moyens d'excuse qu'on vient d'expliquer, il y avait quelque juste cause de décharger celui qui serait appelé à une charge municipale, il serait de l'équité d'y avoir égard, comme si quelque événement extraordinaire lui avait causé quelque grande perte, attiré quelque grande affaire, ou l'avait mis hors d'état de pouvoir exercer une telle charge : car dans ces cas l'équité et l'humanité doivent suppléer aux règles écrites, et c'est même la première en cette matière, que comme c'est sur l'équité que sont fondés tous les moyens de décharge que les lois reçoi-

(1) L. ult. C. de his qui num. lib. L. 4, ff. de mun. et hon. L. 24. C. de decur. et fil. eor. L. 5, § 2, ff. de jure immun. (2) L. 2, § 3, ff. de vacat. mun. L. 5, § 7, ff. de jure immun. L. ult. eod. Inst. de excus. tut. (3) L. 3. C. de his qui num. lib. L. 2, § 7, de excus. (4) L. 3, § 1, ff. de muner. et honor. (5) L. 4, § ult. ff. de mun. et honor. (6) L. ult. C. de his qui num. lib. L. 7, ff. de excusat. L. 4. C. de his qui num. lib. L. 40. ff. eod. (7) L. 2. de susceptor. præpos. et arcar. L. 8. C. eod. L. 15, § 1, ff. ad municip. V. T. c. de peric. nom.

vent, il est de la même équité de recevoir ceux que des circonstances particulières peuvent rendre justes (1), quoique les lois ne les aient pas prévus.

19. Comme l'âge n'excuse que ceux qui ont soixante-dix ans, et que les enfans n'excusent que quand ils sout au nombre réglé par les lois, ce ne serait pas assez que celui qui voudrait être dispensé d'une charge municipale fût âgé de soixante-cinq ans, et qu'il eût trois enfans; car chacune de ces excuses ne suffisant point, ce qui leur manque n'est pas suppléé par le concours de deux imparfaites (2).

20. Comme les charges municipales doivent être exercées par les habitans chacun à son tour successivement, ceux qui ont une fois porté une de ces charges dans les lieux où il y a assez d'habitans, ne peuvent plus être nommés pour la même charge (3) (L 391, § 1.); mais dans les lieux où le petit nombre des habitans obligerait à rappeler les mêmes aux mêmes charges, on le pourrait, en observant la règle expliquée dans la règle qui suit (4).

21. On ne peut obliger les mêmes personnes à exercer les mêmes charges qu'après un intervalle de cinq années, et si ceux qui ont exercé une charge étaient appelés à une autre différente, il faudrait un intervalle de trois années (I. 391, § 1.); ce qui se doit entendre autant des charges qui auraient quelque honneur ou quelque dignité, que de celles qui seraient seulement onéreuses (5).

22. Les intervalles dont il est parlé dans l'article précédent, sont accordés pour les charges onéreuses à ceux qui y étant appelés contre leur gré, voudraient s'en défendre, et il est libre d'y renoncer; mais pour les charges qui n'ont que de la dignité, l'intervalle doit être observé sans égard au consentement de celui qui serait appellé à la charge (6).

23. Ces intervalles sont observés à l'égard du père et du fils qui est sous sa puissance, car étant considérés comme une même personne, le service de l'un dans une charge en décharge l'autre pendant le temps de ces intervalles, et on ne peut ni continuer une même charge de l'un à l'autre, ni les appeler l'un après l'autre, soit aux mêmes charges ou à d'autres différentes qu'en y observant les délais de ces intervalles (7).

24. La règle expliquée dans l'article précédent, est bornée aux personnes du père et du fils, et ne s'étend pas à des frères qui auraient leurs biens communs ensemble, car chacun y aurait son

(1) L. 1, ff. de vacat. et excus. mun. (2) L. 1, § ult. ff. de vacat. et excus. mun. (3) L. 1. C. de mun. patrim. L. 3, § 15, ff. de muner. et hon. L. 52. C. de decur. (4) L. 16, § ult. ff. de mun. et honor. L. 3. C. quemadm. civ. mun. indic. (5) L. 2. C. de muner. et honor. non contin. L. 5, ff. de mun. et honor. (6) L. 18, ff. ad municip. L. 14, § 5, ff. de muner. et honor. (7) L. 1. C. de muner. et honor. non contin.

droit séparé, et ils seraient deux chefs de famille; ainsi, chacun n'aurait d'intervalle, qu'à cause des charges qu'il aurait portées, et le service de l'un serait inutile à l'autre (1).

25. Comme les charges municipales ne peuvent être exercées que par des habitans des lieux (2), ceux qui ont transféré leur domicile d'un lieu à un autre, ne peuvent être appelés aux charges du lieu où ils cessent de demeurer; mais cette exemption n'a lieu que pour ceux qui ont transféré leur domicile avant qu'ils fussent appelés à une charge du lieu qu'ils veulent quitter, et non pour ceux qui, étant appelés à une charge dans le lieu de leur domicile, voudraient le changer (3).

26. Outre les causes qu'on vient d'expliquer qui excluent ou excusent des charges municipales, il y a d'autres causes qui en rendent les personnes indignes. Ainsi, ceux qui auraient été repris de justice, ne pourraient être appelés à ces sortes de charges, surtout à celles qui ont quelque dignité. (P. 28, s. 34, s.) Mais cette incapacité ou indignité doit être personnelle, et le fils dont le père l'aurait encourue par quelque délit, ne pourrait être exclu par cette raison d'exercer ces sortes de charges, et même celles qui ont quelque dignité (4).

27. Tous les moyens d'excuse, et tous les intervalles ont leur effet dans les lieux où il y a assez d'habitans pour remplir les charges; mais si la disette d'habitans oblige à rappeler les mêmes personnes, sans observer les intervalles, ou à nommer ceux qui auraient quelque excuse, il est de l'équité, selon les circonstances, qu'on se dispense de ces règles, observant le tempérament de soulager toujours ceux de qui les excuses seraient plus favorables, et qui devraient être moins chargés (I. 396, 397.) (5).

28. On ne peut imposer de charges qui soient onéreuses à ceux qui en ont d'autres, quand même ils n'exerceraient qu'une fonction qui eût quelque dignité. Mais on peut conférer une dignité à celui qui exercerait une charge qui fût onéreuse. (I. 384, 385.) (6).

29. L'ordre naturel d'appeler aux charges qui ont quelque dignité, est d'y observer les degrés de leurs différences, et de n'appeler aux premières que ceux qui auront auparavant exercé les moindres, s'il n'y a quelque juste cause de ne pas observer cet ordre (7).

30. Comme après la nomination aux charges municipales, ceux qui ont été nommés peuvent être déchargés s'ils en ont de justes causes, et qu'avant qu'on eût fait une seconde nomination, les

(1) L. ult. C. de muner. et honor. non contin. L. 7. C. de decur. (2) L. 1. C. quemadm. civ. mun. indic. V. l'art. 5. (3) L. 34, ff. ad municip. (4) L. 2, ff. de decur. (5) L. 2, § 7, ff. de decur. L. 26, ff. de pœnis. L. 22. C. de pœnis. L. 3, § 9, ff. de muner. et honor. (6) L. 10, ff. de muner. et honor. (7) L. 14, § ult. ff. de muner. et honor.

fonctions des charges vacantes viendraient à cesser, il est de l'intérêt public, que, pour prévenir cet inconvénient, on fasse les nominations quelque temps avant que ceux qui sont nommés doivent exercer les charges, et qu'on leur fasse connaître leur nomination (I. 387, s.), afin qu'il y ait un temps suffisant pour juger leurs décharges et en nommer d'autres, si sur leur appel de leur nomination ils sont déchargés (1).

[8. Les assemblées de citoyens actifs seront convoquées par le corps municipal, huit jours avant celui où elles devront avoir lieu. La séance sera ouverte en présence d'un citoyen chargé par le corps municipal d'expliquer l'objet de la convocation. — 9. Toutes les assemblées particulières dans la même ville ou communauté seront indiquées pour le même jour et à la même heure. — 10. Chaque assemblée procédera, dès qu'elle sera formée, à la nomination d'un président et d'un secrétaire; il ne faudra, pour cette nomination, que la simple pluralité relative des suffrages, en un seul scrutin recueilli et dépouillé par les trois plus anciens d'âge. — 11. Chaque assemblée nommera ensuite, à la pluralité relative des suffrages, trois scrutateurs qui seront chargés d'ouvrir les scrutins subséquens, de les dépouiller, de compter les voix et de proclamer les résultats. Ces trois scrutateurs seront nommés par un seul scrutin recueilli et dépouillé, comme le précédent, par les trois plus anciens d'âge. (Décret, 14 déc. 1789.) Ce décret a servi de base à nos différentes lois sur les élections).]

31. Si ceux qui ont été nommés, n'ayant point d'excuse, refusaient d'exercer la charge, ils y seraient contraints par les voies de la justice selon les circonstances (2). (I. 396, s.)

32. Si celui qui, ayant une exemption, pouvait se faire décharger d'une charge municipale, l'avait acceptée, soit pour servir sa patrie, ou pour quelque autre cause, il n'aurait pas par-là perdu son exemption; et si on l'appelait à une autre charge, il pourrait user de son privilége (3).

[1. Nul citoyen ne pourra exercer en même temps, dans la même ville ou communauté, les fonctions municipales et militaires. (Décret, 29-30 déc. 1789.-7 janvier 1790.) — Le maire et les autres membres du conseil municipal, le procureur de la commune et son substitut ne pourront exercer en même temps les fonctions municipales et celles de la garde municipale. (Décret, 14 déc. 1789, art. 53.)

33. Si celui qui était appelé à une charge municipale vient à mourir avant que d'en avoir fait aucun exercice, il n'en transmet aucun engagement à ses héritiers; car l'engagement aux fonctions de la charge était personnel (4).

(1) L. 1. C. de magistr. municip. L. 2. C. de decurion. (2) L. 9, ff. de muner. et honor. L. 18. C. de decur. (3) L. 2. C. de iis qui sponte mun. suscep. V. l. 2, ff. jur. immun. (4) L. 1. C. si post creat. quis decess.

TITRE XVII.

Des universités, colléges et académies, et de l'usage des sciences et des arts libéraux par rapport au public.

Les établissemens d'universités ont été une suite de la nécessité des diverses sciences qu'on doit y enseigner; et cette nécessité des sciences dans un état est une suite de l'ordre de la société des hommes qui en demande l'usage pour le bien public. Ainsi, pour juger de la fin qu'on s'est proposée par les établissemens d'universités, de colléges, d'académies, et quelle doit en être l'utilité, il faut considérer dans ces sciences, le rapport qu'elles peuvent avoir à l'ordre de la société et au bien public.

Toutes les sciences ont premièrement en général cette utilité, qu'elles élèvent l'esprit de l'homme à des connaissances de vérités de plusieurs natures, qui ajoutent aux lumières naturelles de la raison, des facilités et des habitudes de juger mieux de toutes choses que ne sauraient faire ceux qui n'ont que le simple usage de la raison sans ces connaissances, et d'en raisonner et s'en expliquer avec plus d'ordre, plus de netteté, plus de justesse, plus de fermeté, plus de politesse; et quoique cet avantage des sciences ne soit pas toujours tel en tous que chacun parvienne par son étude à cette droiture d'esprit, que les principes et le détail des vérités que les sciences renferment, devraient produire naturellement, l'étude ne laisse pas d'avoir son utilité par le bon usage qu'en font plusieurs; et s'il arrive souvent que, comme la liberté des études est ouverte à toutes sortes de personnes indistinctement, il y a beaucoup d'esprits de peu d'étendue, de peu de pénétration, de peu de justesse, de peu de discernement, qui n'acquièrent par leur étude que des connaissances imparfaites, confuses, et mêlées de fausses vues, et en qui, au lieu de la lumière et de l'ordre qui devraient être le fruit de l'étude, on ne voit au contraire que de l'obscurité et de l'embarras, cet inconvénient n'empêche pas la nécessité et l'utilité d'enseigner les sciences.

Mais, outre cet avantage général qu'on vient de remarquer, les sciences en ont d'autres bien plus importans et plus essentiels à l'ordre public, soit pour ce qui regarde le temporel, et l'une et l'autre de ces parties demandent l'usage de plusieurs sciences. De sorte qu'il est d'une conséquence infinie au public, que celles qui se rapportent à la religion soient conservées dans leur pureté, avec toutes les précautions possibles pour maintenir en tous lieux, et dans la suite de tous les siècles, les connaissances parfaites de leurs principes et de leur détail, et qu'il est aussi d'une très-grande importance de cultiver, autant qu'il est possible, les autres sciences qui regardent le temporel, et d'autant plus

qu'elles ont toutes quelque usage pour la religion, comme on le verra dans la suite.

Pour ce qui regarde les sciences dont l'usage se rapporte précisément à la religion, comme elles consistent à porter les hommes au culte de Dieu, et à l'observation de la loi qu'il leur a donnée; la première science que demande la religion, est celle qui doit enseigner ce culte; et la seconde est celle qui nous enseigne les préceptes de cette loi.

La science du culte de Dieu renferme la connaissance qu'on doit avoir du Dieu à qui on doit ce culte; et elle renferme aussi la manière dont il veut que ce culte lui soit rendu, et la science des principes de sa loi comprend la connaissance de la lettre de ces préceptes, et celle de l'esprit qui en doit animer les œuvres.

La connaissance de Dieu ne peut s'acquérir par aucun des sens de la manière dont on connaît les objets sensibles, car sa nature est d'un ordre qui est infiniment au-dessus de leur portée, et au-delà de leur étendue. Il est vrai que la connaissance des objets sensibles peut élever l'homme à y reconnaître l'ouvrage d'un auteur de tant de merveilles, et il ne paraît pas même possible d'ouvrir les yeux, et de voir et considérer l'univers, éclairé de la lumière du soleil, les cieux, les astres, l'ordre réglé des jours, des nuits, des mois, des années, la vaste étendue de la terre et des mers qui l'environnent, la multitude et la diversité infinie de plantes, d'arbres, de minéraux, et enfin l'homme composé d'un corps d'une structure divine, animé d'une intelligence, sans être en même temps jeté dans un abîme d'admiration de ces grands ouvrages, dont le moindre par son seul être, prouve une cause qui l'a produit, et dont chacun par sa structure, prouve seul la puissance et la sagesse infinie d'une telle cause, qui devrait être encore plus évidemment prouvée par l'assemblage de cette multitude innombrable d'êtres de toutes natures dans un si grand ordre. Mais cette preuve, si naturelle et si sûre qu'elle paraît, n'a jamais conduit personne à la véritable connaissance que l'homme doit avoir de Dieu, et au vrai culte qu'il doit lui rendre, et elle n'a même aucun accès en plusieurs esprits, puisqu'on en a vu qui n'ont point cru de Divinité, de sorte que cette ignorance naturelle où naissent les hommes du culte et de la religion qu'ils doivent à leur créateur, et la pente contraire qui les porte à ce qu'il leur défend par sa loi, fait une preuve invincible, que l'homme est tombé dans un état, qui ne pouvait être naturel à une créature capable de connaître et aimer son Dieu, s'il fût demeuré tel qu'il était parti de la main de ce créateur. Cette vérité assez prouvée par cette ignorance et cette pente au mal, l'est encore plus par cette multitude infinie de misères qui en sont les suites.

Puisqu'il est donc vrai que la connaissance de Dieu et du culte que

nous lui devons, ne peut s'acquérir ni par les sens, ni par la raison, sans autres secours; c'est par quelque autre voie qu'on doit y être élevé, et la seule est celle que Dieu y a lui-même employée, ayant bien voulu nous enseigner par lui-même, ce qu'il veut que nous connaissions de sa nature, et la manière dont il veut que nous le servions, et cette voie est si éloignée de la manière de connaître Dieu dans ses créatures par l'usage des sens et de la raison, qu'il a compté celle-ci pour rien. Car, outre qu'elle ne donnerait aux plus clairs-voyans que des preuves qui les persuaderaient qu'il y a un Dieu, mais sans les conduire à la connaissance de sa nature, ni des devoirs qu'il exige de la créature raisonnable; ce n'est pas seulement aux plus habiles que Dieu veut se manifester, il se communique à toute sorte de personnes indépendamment de leur capacité ou incapacité, et de toutes les autres qualités naturelles. Et c'est ce qu'il a fait par ce grand appareil de miracles et de prodiges dont il a accompagné les connaissances qu'il a voulu donner aux hommes des mystères et des vérités de la religion où il veut être servi, et où il enseigne aux hommes la science sublime qui nous découvre et la cause de notre chute, de notre ignorance, de notre pente au mal, et de toutes les misères qui en sont les suites, et les remèdes dont il s'est servi pour nous en tirer et nous ramener à le connaître et à le servir. Mais pour cette manière de le connaître naturellement dans ces créatures, il nous a appris par les ministres dispensateurs de la science des vérités et des mystères de la religion, qu'elle n'a servi à ceux qui ont eu quelque connaissance de la divinité par les créatures qu'à les rendre coupables du mauvais usage qu'ils ont fait de cette connaissance, et de l'ingratitude envers celui qu'ils ont reconnu pour le créateur et auteur de tout, ne lui ayant pas rendu l'honneur et le culte qu'ils lui doivent, et ayant au contraire mis en sa place des créatures qu'ils ont adorées (1).

Ce n'est donc que par les vérités que Dieu a voulu apprendre lui-même aux hommes, qu'ils peuvent le connaître et le servir dans la religion qu'il a établie, et c'est par conséquent la science de cette religion, qui est la première de toutes, et qui est infiniment au-dessus de toutes les autres. Et c'est aussi pour cette première science, qu'on a principalement établi les universités, afin de la conserver et de l'enseigner dans sa pureté.

Cette science de la religion comprend trois parties : la première, des mystères et des vérités de la foi que Dieu a révélées à son église, comme ce qui regarde sa nature divine, la distinction des trois personnes en un seul Dieu, leurs attributs, la création des anges, la chute d'une partie d'entre eux, la création de

(1) Rom. I. 21. v. 2. Sap. 13.

l'homme, sa chute dans l'esclavage du démon et du péché, sa rédemption par le mystère de l'incarnation, les sacremens, l'unité de l'église, son étendue dans toutes les nations, sa perpétuité, la mission des apôtres et de leurs successeurs, pasteurs et ministres de cette église, leurs fonctions pour ce ministère, et les autres vérités semblables.

La seconde partie de cette science est la doctrine des mœurs, composées des préceptes de la loi divine enseignés aux hommes, dans la première alliance, par le ministère de Moïse, et dans la seconde par Jésus-Christ qui, au lieu de la lettre de cette loi, que cette première alliance avait seulement donné, en a enseigné l'esprit et donné l'accomplissement par son évangile.

La troisième est la discipline ecclésiastique qui est comme la police de l'église pour toutes les choses qui ne sont essentielles, ni à la foi, ni aux mœurs, telles que sont les cérémonies du culte divin, celle de l'administration des sacremens, les manières de convoquer les conciles et de les tenir, celles de pourvoir aux évêchés, aux cures et autres bénéfices, les établissemens de chapitres, les institutions d'ordres religieux, et les autres matières semblables, dont quelques règles peuvent être différentes en divers lieux et sujettes à des changemens.

C'est pour conserver ce qu'il y a dans l'église de règles de cette science de la religion dans ces trois parties, de la foi, des mœurs et de la discipline, qu'après la première mission des apôtres, eux et leurs successeurs ont tenu des conciles selon le besoin de purger l'église des abus, des erreurs, des hérésies (1), et que les papes ont fait aussi plusieurs décrets et constitutions. Ainsi, la multitude infinie d'hérésies, d'erreurs et d'abus qu'on a vus naître dans tous les siècles en divers lieux, ayant obligé à un grand nombre de décisions et de règles pour conserver la pureté de la foi et des mœurs, et pour maintenir le bon ordre de la discipline, il s'en est composé la matière d'une science, dont l'importance et l'étendue a demandé l'usage de personnes habiles, instruites de toutes ces règles dans leur pureté, et qui en fussent des docteurs fidèles.

C'était pour cet usage, qu'outre les anciens conciles, dans les premiers siècles, Dieu avait donné à son église des saints docteurs qui ont mérité le nom de ses pères par leur doctrine et leur sainteté, et c'est dans toute la suite des siècles, pour ce même usage, que Dieu a présidé aux divers conciles que les nouvelles hérésies, les nouvelles erreurs et les nouveaux abus ont rendus nécessaires. De sorte qu'il s'est composé dans l'église la matière d'une science qui renferme les dogmes de la foi et des mœurs, et les règles de la discipline, dont l'église a le dépôt

(1) Act. 15.

dans l'écriture, dans les conciles, dans les livres des saints pères et dans les saints canons, composés de ces mêmes dogmes tirés de l'écriture, des conciles, des livres des pères, et des constitutions des papes, et c'est pour l'étude de cette science qu'on a établi les universités, et qu'on enseigne en plusieurs colléges et académies quelques parties de cette science, quoique ce ne soit pas avec les mêmes précautions que dans les universités, dont les professeurs doivent avoir le caractère d'un témoignage public de leur capacité, et un titre qui leur donne le droit de professer et enseigner les parties de cette science qui leur sont commises, comme sont les matières de cette partie qu'on appelle la théologie, l'interprétation des livres saints, et les autres qu'on distingue différemment selon les usages.

Après cette science de la religion parmi toutes les autres qu'on appelle sciences humaines, pour les distinguer de cette première, celle qui est la plus nécessaire et la plus importante dans l'ordre de la société des hommes, et qui a aussi plus de dignité, est la science des lois, qui règlent la justice que les hommes se doivent les uns aux autres dans toutes les sortes d'affaires, que les liaisons, les engagemens et les autres suites de leur société peuvent faire naître, ce qui renferme les règles de l'administration de cette justice, et celles des fonctions et des devoirs de ceux qui participent à cette administration; ce sont ces lois qu'on appelle le droit civil, composé principalement de règles de l'équité naturelle dont les livres du droit romain comprennent un vaste détail, sur quoi le lecteur peut voir ce qui a été dit sur ce sujet dans la préface des lois civiles, et dans le traité des lois qui suit cette préface. C'est pour enseigner cette science que sont établis dans les universités les professeurs du droit civil, et comme il y a beaucoup de liaison entre le droit canonique et le droit civil, l'un et l'autre étant composé de lois, et de sorte que plusieurs de ces lois sont communes à l'un et et à l'autre, les mêmes professeurs enseignent les deux.

Quoique ces premières sciences dont on vient de parler, regardent en plusieurs manières l'utilité des particuliers qui composent la société, elles ont de plus un rapport à l'ordre général de cette société, les unes pour le spirituel, et les autres pour le temporel, et elles contiennent plusieurs règles qui se rapportent à cet ordre, et qui contribuent à le former et à le maintenir. On enseigne aussi dans les universités d'autres sciences qui n'ont pas le même rapport à cet ordre général, et qui ne contiennent aucune règle dont l'usage regarde directement cet ordre. Mais comme ces sciences ont leur utilité pour les particuliers qui s'en instruisent, et que le bien commun des particuliers, qui sont les membres du corps de la société, doit être considéré comme un

bien public, il est de l'intérêt et de l'ordre général de la société que ces sciences y soient cultivées.

De toutes ces sciences, celle qui a l'objet le plus important, est la médecine, inventée pour le plus grand de tous les biens temporels qui est la santé, c'est par les principes de cette science qu'on tâche de découvrir la nature, les causes et les remèdes des différentes sortes de maux, ce qui renferme la nécessité de connaître la structure du corps humain, l'usage des diverses parties qui le composent, le sang et les autres humeurs, pour discerner les divers effets des maux sur les parties qu'ils affectent, et sur tout le corps. Cette science renferme la connaissance des remèdes que l'expérience a fait découvrir par l'usage des plantes, des minéraux, et des autres remèdes simples, et de ceux qui sont composés, y comprenant le discernement des alimens proportionnés aux différentes maladies, l'usage de la chirurgie pour une infinité de différentes opérations selon les diverses sortes de maux, et surtout pour les blessures, fractures, luxations ou dislocations et autres maux semblables. Ce sont ces deux parties de l'art de guérir les maux qu'on appelle pharmacie et chirurgie, qui comprennent toutes sortes de remèdes et de secours pour la conservation et le rétablissement de la santé, et dont la science de la médecine enseigne les principes, et règle l'usage; ainsi, il a été nécessaire d'établir dans les universités des professeurs de cette science.

Toutes ces sciences dont on vient de donner ces idées générales ne peuvent s'acquérir, et on ne doit pas même en entreprendre l'étude qu'après avoir acquis d'autres connaissances nécessaires pour en donner l'entrée, et qui en sont comme les principes et les élémens; et c'est par cette raison qu'on enseigne aussi dans les universités ces principes et ces élémens sous le nom d'arts, pour les distinguer de ces premières sciences à qui leur dignité fait donner ce rang, quoique de ces autres connaissances quelques-unes aient toujours eu et aient encore dans le monde le nom de sciences.

Ces sortes d'arts, qu'on appelle arts libéraux, la grammaire, les humanités, la rhétorique, la logique, la physique, la métaphysique, sont les parties de la phylosophie, qu'on met et qu'on peut justement mettre au nombre des sciences, puisqu'elles consistent en la théorie de plusieurs principes et de plusieurs vérités, qui ont leur certitude et les autres caractères des sciences, quoiqu'on y mêle surtout dans la physique plusieurs connaissances qui n'ont pas cette certitude.

Tous ces divers arts ont leur ordre entre eux, et ils ont tous ensemble leur rapport à ces premières sciences dont on a parlé; la grammaire a son usage pour apprendre les langues, surtout les anciennes, qui sont les langues des auteurs des livres où se

conservé le dépôt et des sciences et des arts, et parmi ces langues les plus nécessaires sont la grecque et la latine, qui sont les langues originales de ces auteurs, et qui ont ces avantages, que la grecque est la langue originale des livres saints, et de tous les plus anciens auteurs des sciences, comprenant même sous ce mot les arts libéraux, ce qui fait que la plupart des mots de ces sciences sont de cette langue, et pour la latine, elle est aujourd'hui la langue de l'église, et elle a été celle de la plus grande partie de toute sorte de bons auteurs; et on a aussi en cette langue tous les anciens livres de toutes les autres.

Outre cette première utilité de la grammaire d'apprendre ces anciennes langues, elle a encore celle de renfermer les élémens et les principes de toutes les langues; car c'est par la grammaire qu'on apprend à distinguer en toutes langues les diverses sortes de mots, dont l'usage est nécessaire pour les composer; comme sont les noms des personnes et des choses qu'on appelle noms substantifs, ceux qu'on appelle adjectifs qui distinguent les qualités, et tout ce qui diversifie et les personnes et les choses; les verbes qui marquent les dispositions, les actions, les mouvemens et tout ce qu'on veut exprimer de l'état où l'on considère toutes choses animées ou inanimées; et le reste qu'on apprend par la grammaire, ce qui comprend les élémens et les fondemens de toutes les manières d'expressions, et les premiers principes de l'art de parler et de parler juste, de sorte que la grammaire a son usage pour les langues, même vulgaires et que chacun parle, puisque c'est par ces principes de la grammaire qu'on met en usage les mots et les expressions, ce qui est commun à toutes les langues.

Comme les préceptes de la grammaire ne suffisent pas pour donner l'intelligence de tous les livres, on y ajoute la lecture et l'étude des auteurs grecs et latins qui ont le mieux écrit dans ces deux langues, pour donner l'habitude de les bien entendre et expliquer toutes sortes de livres; et comme ceux de ces auteurs dont l'étude est plus propre à faire bien entendre les langues grecque et latine, sont presque tous païens qui ont écrit d'une manière simplement humaine, sans connaissance de la religion et sur de différentes sortes de matières, mais toutes renfermées dans les bornes des lettres humaines, on appelle l'étude de ces livres l'étude des humanités, qui ont outre l'agrément leur utilité par la politesse et l'élégance du style de ces auteurs, par plusieurs sentences, mots d'esprit et autres ornemens, et matières d'érudition qui sont très-utiles, soit pour écrire ou pour parler, ou même dans la simple conversation et pour d'autres usages, de sorte que l'église approuve cette étude des humanités et la lecture de ces auteurs tant à cause de la nécessité d'y apprendre les anciennes langues que des autres usages qu'on peut en tirer;

mais elle ordonne et les bonnes mœurs demandent aussi qu'on retranche de quelques-uns de ces livres ce qu'il pourrait y avoir de contraire à la pureté.

Comme parmi ces auteurs qu'on lit dans les humanités, il y en a plusieurs qui sont historiens et cosmographes, d'autres poètes, soit grecs, soit latins; on apprend dans ces livres les anciennes histoires, quelques principes de la géographie et de la cosmographie, et aussi les règles de la poésie grecque et latine ; et toutes ces études ont leur utilité qui sera expliquée dans la suite.

Après la grammaire et les humanités on passe à l'étude de la rhétorique où l'on continue les humanités, et l'on y ajoute les élémens et les préceptes de l'art de parler avec éloquence, qui consistent en quelques règles tirées des remarques qui ont été faites par quelques auteurs sur les manières naturelles de parler agréablement et efficacement pour persuader, mêlant quelquefois au discours des expressions figurées de diverses sortes, selon les sujets et l'usage que doit avoir le discours, soit pour mettre quelque vérité dans son jour, ou pour exciter quelque mouvement, ou pour d'autres fins; mais comme ces figures et tous les autres ornemens du discours, n'ont d'utilité qu'à mesure qu'ils sont essentiels au sujet, ni d'agrément qu'à proportion qu'ils sont naturels, et que plusieurs de ceux qui ont étudié cette rhétorique ne savent pas l'élever à son juste usage, mais cherchent des ornemens où il n'en faut point, et ne donnent pas à ceux qui peuvent être nécessaires, l'air naturel qui doit faire toute leur beauté, l'usage servile de ses ornemens qu'ils cultivent après cette étude, et qu'ils emploient sans discernement des matières où ils peuvent convenir, et des manières de les placer et de les tourner, a eu cet effet, que cet abus assez ordinaire a fait prendre en mauvaise part le nom de la rhétorique où ils puisent ces figures et ces ornemens; car, au lieu que l'art de bien parler devrait élever à une éloquence solide et judicieuse, proportionnée aux sujets, et dont les ornemens eussent toute leur grace et toute leur beauté dans les manières vives et naturelles d'éclairer, de toucher, de mouvoir l'esprit et le cœur, le mauvais usage des figures et des autres ornemens de la rhétorique s'éloignant des tours naturels, et y substituant cet air étudié et composé de l'abus des règles, fait un effet tout contraire à l'éloquence qui doit tirer toute sa beauté de la nature même; et quoiqu'il soit vrai que par la nature sans aucun usage de l'art, on ne puisse pas aussi bien parler qu'avec le secours de l'art, ce secours ne doit point paraître, et l'art consiste à le cacher, et à n'étaler que les graces naturelles de la même manière que la nature elle-même, si elle était dans sa perfection, les étalerait, car c'est elle qui en est la source; ainsi, plus il y a d'art qui donne à la nature sa perfection, moins il doit paraître, et ce qui paraît de servitude de l'étude et du travail de

l'art, paraît moins beau à proportion que la nature y a moins de part.

On fait ici cette remarque de l'abus qui peut se faire de la rhétorique, parce qu'il est de l'intérêt public que ceux dont les professions demandent l'usage de l'éloquence, s'éloignent de cette fausse rhétorique par l'usage opposé d'une éloquence proportionnée à leurs sujets, et qu'ils conservent avec la grace des ornemens que les matières peuvent demander, la force et la dignité propres à leurs fins, soit pour parler en public, ou pour écrire des ouvrages qui méritent l'usage de l'éloquence. Car l'ordre public la rend nécessaire au ministère de plusieurs professions dont chacune a besoin de son éloquence pour toucher l'esprit ou le cœur. Quelques-unes pour mettre des vérités soit de fait ou autres, dans leur jour, et en établir les preuves par la force des raisonnemens et des réflexions sur tout ce qui peut y contribuer, et par l'ordre et les autres caractères propres à ce genre de persuader, et éclairer l'esprit des lumières de la vérité. D'autres pour exciter des mouvemens ou des sentimens d'estime, d'aversion, de tendresse, d'indignation, de zèle, de générosité, et les autres que les divers sujets et les occasions peuvent demander selon les sortes d'impressions que doivent faire les différens caractères des divers objets, soit par leurs attraits, comme la justice, les vertus, les vérités, ou par leurs qualités opposées comme l'injustice, les erreurs, les vices. Ainsi, les officiers chefs de compagnies de justice ont à parler quelquefois en public pour des remontrances ou d'autres sujets, soit pour quelque établissement utile, ou pour la réformation de quelques abus, et leur dignité et les matières dont ils ont à parler demandent une éloquence grave et qui soit digne de leur rang. Ainsi, les gens du Roi, dans ces mêmes compagnies, ont à faire des harangues, des plaidoyers, des remontrances et d'autres discours de différens genres qui ont leurs caractères différens, et qui demandent leurs sortes d'éloquence proportionnée, et leurs plaidoyers même qui pourraient sembler être du même genre que ceux des avocats des parties, ayant pour sujet la défense de la justice et de l'équité pour les parties qui ont la bonne cause, doivent être distingués de ceux des avocats par la manière de cette défense; car, au lieu que les avocats n'ayant à défendre que l'intérêt d'une des parties, ils peuvent se restreindre à ce qui regarde cet intérêt, et ne tendre qu'à toucher l'esprit et le cœur des juges des sentimens et des mouvemens que la qualité de leurs causes peuvent rendre nécessaires, et qu'ainsi les exagérations et les autres figures proportionnées à l'état des causes peuvent dans leur bouche être naturelles à l'éloquence de leur profession, le devoir de défendre la justice étant joint dans la bouche des gens du Roi à la dignité et à l'autorité de leurs charges, dont les fonctions sont de rendre

témoignage de la vérité des faits, et de protéger la justice du bon parti, ils ont à peser les intérêts et les moyens des deux parties, et à défendre la juste cause, de telle sorte qu'ils n'y embrassent que le parti de la vérité et de la justice, ce qui bannit de leur éloquence les figures et les ornemens qui paraîtraient pencher à quelque considération pour l'intérêt d'une partie par d'autres vues que de l'équité qui demande leur protection, et à qui seule ils peuvent donner quelques traits de la force et de la dignité que doit avoir dans leur bouche une éloquence consacrée à la vérité et à la justice.

On peut encore mettre au nombre des personnes de qui les professions ou les emplois peuvent demander l'usage de l'éloquence, ceux qui président à des assemblées, comme du clergé ou autres, ceux qui assistent à des conciles, les ambassadeurs, les généraux d'armées et autres qui peuvent être dans des occasions de parler en public; et chacune de ces professions ou emplois à sa manière d'éloquence propre; mais de toutes les sortes d'éloquence, aucune n'importe autant au public que celle des personnes qui doivent annoncer la parole de Dieu au peuple, évêques, pasteurs et autres qui ont l'honneur d'être appelés à cette fonction, dont le ministère demande une espèce d'éloquence qui soit proportionnée par des caractères singuliers, et qui la distinguent de toute autre sorte d'éloquence, selon que sa fin et son usage en est différent. Car au lieu que tous les autres usages de l'éloquence sont de persuader l'esprit de quelques vérités, ou d'exciter dans le cœur quelques sentimens qui peuvent naturellement devenir agréables et à l'esprit et au cœur des personnes qu'on veut toucher et persuader, soit qu'elles n'y aient aucun intérêt propre, ou qu'il s'agisse de leur intérêt, l'usage de l'éloquence qui doit accompagner la parole divine est d'éclairer les esprits de vérités, et toucher les cœurs de sentimens et de mouvemens, qui, quoiqu'essentiels au plus grand de leurs intérêts, loin de pouvoir naturellement leur être agréables, ne trouvent en la plupart que de l'opposition et une résistance que Dieu seul peut vaincre; ce sont des aveugles qu'il faut éclairer, des sourds qu'il faut faire entendre, des paralytiques qu'il faut mettre en mouvement, des amateurs de leurs plaisirs, de leurs intérêts, et des esclaves de leurs passions à qui il faut enseigner et inspirer l'amour opposé d'objets qu'ils rejettent, et dont les attraits doivent affadir et rendre insipides et horribles même tous ceux de leurs passions. Ainsi, cet ouvrage qui tient du miracle, ne peut s'opérer que par la vertu d'une éloquence qui ait le caractère divin des vérités qu'elle enseigne et des sentimens qu'elle doit produire, et ce caractère n'est autre chose que la lumière qui met ces vérités dans leur jour pour en persuader l'esprit et l'attrait qui en inspire l'amour dans le cœur.

Il est facile de juger qu'une éloquence destinée à un tel usage, doit avoir pour première règle que ce soit l'esprit de Dieu qui domine sur tout l'appareil qui doit la former, et quoique Dieu permette que des ministres de sa parole qui l'annoncent par un autre esprit ne laissent pas d'instruire et toucher quelques auditeurs, soit à cause des bonnes dispositions de ceux qui vont les entendre, ou par l'effet d'une conduite particulière de Dieu sur eux, il est toujours vrai que celui qui annonce la parole de Dieu devant avoir pour fin d'élever à lui ceux qui l'écoutent, doit avoir pour principe cet esprit de Dieu qui doit animer le sien, et passer de sa bouche et de son cœur à l'oreille et au cœur de ses auditeurs.

Selon ce principe qu'on peut supposer pour bien établi, et dont on ne doit pas ici rapporter de plus amples preuves, tout ce que ceux qui annoncent la parole de Dieu peuvent y mêler qui ne convienne pas à l'esprit de Dieu, ne peut être propre à leur éloquence, et elle aura au contraire sa perfection par les caractères de cet esprit, puisque c'est lui qui doit parler par leur bouche. Ainsi, l'écriture étant son langage propre, c'est principalement dans cette source qu'il faut puiser les fondemens et les ornemens de cette éloquence; on ne saurait aussi se proposer aucune éloquence qui égale celle des livres saints, non-seulement en leur genre, mais en aucun autre. De sorte qu'il est assez étrange que quelques auteurs pieux aient cru qu'on ne devait pas chercher d'éloquence dans l'écriture, ayant jugé que son caractère de simplicité y est opposé, au lieu que des auteurs même païens ont senti dans cette simplicité de l'écriture, des beautés et des grandeurs d'expressions qu'ils ont donnés pour exemple de ce genre d'éloquence qu'on appelle sublime; et on voit aussi dans tous les livres saints, que ce caractère de simplicité n'est qu'un effet de ce que c'est le Saint-Esprit même qui s'y exprime, et qui seul peut inspirer des expressions dignes des vérités que lui seul enseigne, et dont il peut seul donner de justes idées, ce qui fait qu'on voit en plusieurs endroits de l'écriture des trais d'une éloquence dont le caractère marque que c'est Dieu qui parle, et où jamais aucun homme n'aurait pu atteindre; car quel homme, par exemple, aurait jamais pu s'aviser de dire de Dieu que *c'est celui qui est*, si Dieu n'avait appris lui-même cette expression à Moïse, se définissant par cette parole, *ego sum qui sum*, c'est moi qui suis (1). Quel homme aurait su exprimer la manière dont Dieu créa toutes choses, si ce divin historien de l'origine du monde qui a eu pour témoin Dieu même, n'avait appris de lui ce qu'il nous apprend par une expression divine, qui marque que ce fut une simple

(1) Exod. 3. 14.

parole de la volonté de Dieu qui tira du néant tout ce qu'il créa, c'est ce qui signifie ce mot de Moïse *fiat* (1), et cette expression d'un autre prophète : *Dixit et facta sunt, ipse mandavit et creata sunt* (2).

On pourrait rapporter ici plusieurs expressions de cette éloquence divine des livres saints, et de l'ancien et du nouveau testament, soit pour parler à l'esprit ou pour toucher le cœur : car, dans l'ancien, on peut surtout admirer celle des livres de Moïse et des autres prophètes qui tous ont annoncé la parole de Dieu au peuple, et aussi celle des psaumes ; et on peut dire du nouveau que rien n'est comparable à l'éloquence des paroles de Jésus-Christ qui, dans une simplicité d'expressions et une justesse admirable de paraboles, et dans toutes ces autres manières d'instruire les hommes, renferme une grandeur et une étendue de vérités qu'un Dieu seul pouvait enseigner de cette manière, et qui faisait dire à ceux même que ses ennemis avaient envoyés pour l'arrêter, que jamais homme n'avait parlé comme lui (3).

Pourrait-on ajouter comme un trait de son éloquence divine, celle qui brille dans son silence devant Pilate, qui fut bien plus surpris et touché de ce qui signifiait ce silence d'un tel homme dans ces circonstances (4), qu'on ne saurait l'être d'aucunes paroles. Ainsi, ce silence même était une expression qui avait le caractère d'une éloquence vraiment divine ; on ajoutera seulement sur cette éloquence des livres saints, que, quoique les ouvrages de saint Paul manquent de la régularité des constructions qui pourrait paraître la première et la plus nécessaire partie de l'éloquence, il renferme cependant toute la grandeur, toute la dignité et toute l'efficace de l'éloquence la plus sublime par la manière courte et vive dont il ramasse les trésors des vérités les plus importantes, les plus capitales et les plus essentielles de la religion qu'il verse de sa plénitude comme un torrent de pierreries qu'il donne à ranger et à mettre en œuvre à ceux qui le lisent et qui l'étudient avec l'application que mérite la lecture des ouvrages dictés par le Saint-Esprit.

Il est vrai que la simplicité et la briéveté des expressions de l'écriture, pour expliquer tout ce qu'elle nous enseigne de plus grand et de plus élevé, renfermant en très-peu de mots des vérités et des instructions essentielles, capitales, fondamentales, et qui sont les principes et les sources fécondes du détail infini de tout ce qui regarde notre conduite et tous nos devoirs ; il n'est ni possible au prédicateur d'imiter les caractères de cette éloquence divine, ni facile à l'auditeur d'en faire sentir à la simple prononciation toute la substance, toute l'étendue, toute la grandeur, toute la beauté, et qu'ainsi l'usage de cette subli-

(1) Genes. 1. 3. 6. 14. (2) Ps. 148. 5. (3) Joan. 7. 46. (4) Matth. 27. 14.

mité de l'éloquence des livres saints, est plutôt la matière et l'objet d'une longue et profonde méditation sur les vérités qu'elle enseigne, et surtout ce que la fécondité contient de différentes instructions, qu'un exemple de style qu'on puisse imiter.

C'est sur la lecture et l'étude de ces divins livres que doivent fonder toute leur science et toute leur éloquence, ceux qui doivent instruire les peuples; car c'est dans ce seul dépôt que sont les sources inépuisables de toutes les vérités dont ils doivent éclairer et instruire les esprits de ceux qui les écoutent, et de tous les sentimens dont ils doivent toucher les cœurs; aussi voit-on cette grandeur, cette beauté, cette fécondité de l'éloquence des livres saints, par deux expériences qui en font deux preuves sensibles, l'une de l'usage continuel de la parole divine dans l'office de l'église; où ceux qui ont le goût de cette éloquence trouvent sans fin des beautés nouvelles dans les mêmes paroles, et l'autre de la distinction de ceux des prédicateurs qui en font leur étude, et qui s'en remplissent l'esprit et le cœur, et de la différence entre le succès de leurs discours et de ceux des autres, ce qui est un effet de ce qu'ils sont eux-mêmes persuadés des vérités, et pénétrés des sentimens qu'ils veulent enseigner et inspirer aux autres; car s'il est vrai que dans l'éloquence humaine celui qui veut porter son auditeur à quelque mouvement, doit en être lui-même touché, comme l'a remarqué un auteur païen (1), cette règle est bien plus essentielle à ceux qui, parlant de la part de Dieu, ne doivent parler que pour l'usage de leur mission qui consiste à éclairer les esprits de la lumière, et embraser les cœurs de l'ardeur de ce feu, que celui qui les envoie a dit qu'il était venu allumer au monde (2), et comme il n'y a que le feu qui puisse allumer le feu, et qu'ils sont les premiers qui doivent s'enflammer eux-mêmes de celui dont ils doivent enflammer les autres, leur première règle est sans doute qu'ils doivent avoir les premiers et dans l'esprit et dans le cœur, ce feu qu'ils doivent allumer dans l'esprit et le cœur de leurs auditeurs. Ce fut pour marquer le caractère que doit avoir leur éloquence de ce feu divin, que lorsque Dieu envoya le Saint-Esprit aux apôtres et aux autres disciples pour les remplir des dons de leur ministère, et surtout de celui d'annoncer sa parole, l'esprit saint qui devait les animer parut sur eux en langues de feu (3), et le premier effet de la lumière et de l'ardeur de ce feu dans leurs paroles, fut de l'allumer dans les cœurs de leurs auditeurs (4), comme celui qui les envoyait avait peu de jours auparavant éclairé et enflammé par ses paroles les esprits et les cœurs de deux de ses disciples pour les affermir dans les vérités de ses mystères (5).

(1) Si vis me flere, dolendum est primùm ipsi tibi. Horat. de art. Poet. (2) Luc. 12. 49. (3) Act. 2. 3. (4) Act. 2. 37. (5) Luc. 24. 32. Ps. 118. 140. Prov. 30. 5.

Ce sont là bien sûrement les modèles des prédicateurs, ce sont leur exemple, et ces vérités sont les principes essentiels de l'éloquence qu'ils doivent au public. S'ils imitent ces modèles, s'ils sont persuadés de ces principes, et s'ils tâchent d'en faire leurs règles, ils seront éloquens sans l'appareil de celles de la rhétorique; et si au contraire ils se bornent à plaire à l'esprit par l'usage de celle-ci, ils se rendent indignes d'un ministère sacré qu'ils profanent, préférant au caractère essentiel de l'éloquence naturelle, à ce ministère divin qui est d'élever les hommes à Dieu, le caractère opposé de l'art de leur plaire pour se les attirer à eux-mêmes. Ce qu'on ne dit pas pour condamner dans le ministère de la parole divine, l'usage de tous ornemens; car tout ce qu'on vient de dire n'exclut de ce ministère que ceux qui ne conviennent pas à sa dignité et à son esprit, et qui sont plus propres à divertir les auditeurs et à les porter à l'estime du prédicateur qu'à les élever à l'amour de Dieu. Mais il y a une infinité d'ornemens qui ont tout ensemble et l'agrément et la dignité, et qu'il est très-utile de mêler à la parole divine, quoique ce soit des traits de l'éloquence naturelle, et de celle même dont les règles de la beauté du discours ont été tirées. Car, comme ces règles sont tirées de ce qu'on a observé dans la nature de propre à plaire à l'esprit et toucher le cœur, et que la nature est l'ouvrage de Dieu, tout ce que les manières naturelles de parler en public ou d'écrire peuvent avoir de beau, de grand, de solide, et de propre à insinuer dans les esprits et dans les cœurs l'estime et l'amour des vérités de la religion, sera propre à l'éloquence des prédicateurs, et ils n'ont à rejeter de ces ornemens naturels que ce qui tomberait dans le vice de plaire à la seule curiosité ou en d'autres défauts que la corruption de la nature pourrait mêler à ce quelle a conservé de bon; mais ils peuvent y employer sagement et avec prudence les ornemens qui peuvent être propres et tournés pour plaire à l'esprit, non pour l'esprit même, ce qui ne servirait qu'à satisfaire la curiosité, mais pour faire entrer par l'esprit dans le fond du cœur l'attrait des vérités dignes d'être annoncées de la part de Dieu et par sa parole.

Il n'est pas difficile de discerner sur ces principes de quelle manière ceux qui sont appelés au ministère auguste de la prédication doivent s'y préparer, et de quels ornemens ils doivent former une éloquence dont rien ne peut être digne qui ne soit une lumière et un attrait de l'esprit de Dieu; ainsi, une éloquence qui aurait l'essentiel de ce caractère avec la plus médiocre capacité de l'art de parler, pourra persuader plus efficacement que toute autre qui manquerait de ce caractère essentiel pour persuader et convaincre.

Outre cette nécessité de la grammaire, des humanités et de l'é-

loquence pour les divers usages qu'on vient d'expliquer, on a besoin en plusieurs professions de l'étude de la philosophie, et surtout pour celles de théologiens, de jurisconsultes, de magistrats, d'avocats, de médecins, et d'autres qui peuvent demander l'usage de quelque science. C'est cette philosophie qu'on met dans les universités au nombre des arts, et qu'on distingue en quatre différentes parties, qui font la logique, la physique, la métaphysique et la morale.

Quoique ces quatre parties de la phylosophie semblent n'avoir pas toutes leur rapport à toutes ces professions, et que, par exemple, la physique paraisse peu nécessaire pour l'usage de la jurisprudence, il est pourtant vrai qu'elles ont toutes cette double utilité pour l'étude de toutes sortes de sciences, que chacune peut avoir par quelques-unes de ces matières et de ses règles quelque rapport à quelque partie de chaque science, et que toutes ensemble ont en général l'effet de former l'esprit et l'habituer à l'intelligence de toute sorte de matières, de l'accoutumer à se faire des idées nettes et précises de toute sorte d'objets, et surtout de ceux qui ne tombent pas sous les sens, et de l'affermir dans les justes manières de concevoir et de raisonner; car les objets de la logique, de la métaphysique, de la morale, et plusieurs même de la physique, sont des matières que l'esprit conçoit indépendamment des sens, ce qui l'accoutume à penser aussi et à raisonner sans besoin des sens, et à pouvoir approfondir en toutes matières ce qu'elles ont de plus spirituel et de plus propre à être l'objet de l'esprit, comme on le verra par les idées générales qu'on donnera ici de l'usage de chacune de ces parties.

La logique est la première qui donne l'entrée, non-seulement aux autres parties de la philosophie, mais aussi à toutes les autres sciences, comme à la théologie, à la jurisprudence, à la médecine et aux autres; car, outre cet usage général qu'on vient de remarquer d'accoutumer l'esprit aux objets purement spirituels, ce que les autres parties de la phylosophie ont de commun avec la logique, elle est proprement l'art de conduire l'esprit à se former des idées justes et précises de toutes choses, surtout de celles qui ne sont l'objet que de l'intelligence, et où les sens n'ont point de part; c'est pour cet usage que cette science considère en toutes choses indépendamment des sens, ce qu'il y a de commun à toutes, comme l'être, ou seulement à plusieurs et non à toutes, comme la vie animale commune aux hommes et à toutes sortes d'animaux; et ce qu'il y a de commun seulement à peu de sortes ou espèces de choses, comme l'intelligence commune aux anges et aux hommes; et en même temps la logique considère ce que les différentes espèces ont de propre qui les distingue les unes des autres. Ainsi, entre les choses qui ont en commun la vie animale, l'intelligence distingue l'homme des animaux qui ont

cette vie là commune avec lui, c'est par ces vues de ce qu'il y a de général et de commun, ou à toutes sortes de choses, ou à plusieurs sortes, ou à quelques-unes, et de ce que chaque sorte a de propre, qu'on distingue ce qu'on apelle genres et espèces, qui ont plus ou moins d'étendue selon que les caractères qui les distinguent sont plus ou moins généraux, et conviennent à plus ou moins de sortes de choses; et c'est par ces caractères qui font ces genres et ces espèces, que la logique donne la méthode de distinguer, de diviser, de définir, c'est-à-dire de concevoir l'ordre des choses qui ont entre elles quelque affinité par des caractères qui leur sont communs, ranger chacune avec celles qui sont de son rang, et les séparer les unes des autres; donner les idées précises de leurs natures, qui consistent en ces caractères qu'elles ont de commun entre elles, et en ceux qui les distinguent, et pour observer plus exactement cette justesse, cette science enseigne à définir les noms des choses avant que de définir leurs natures, afin d'éviter les obscurités des expressions et les équivoques.

La logique considère les diverses qualités qui suivent naturellement le rapport que chaque chose peut avoir aux autres, comme une cause à son effet, une chose plus grande à une moindre, un signe à ce qu'il signifie, et c'est par ces vues et les autres semblables de ce que l'esprit peut distinguer, et dans la substance et dans les qualités de toutes choses, qu'il se forme et s'habitue à bien concevoir et à bien raisonner, ne recevant pour vrai que des principes sûrs, ou des conséquences qui en soient bien tirées. C'est aussi pour ne tirer des bons principes que des conséquences qui en soient des suites certaines, que la logique donne la méthode qu'on a inventée pour mettre les raisonnemens dans une telle justesse que les règles de cette méthode étant observées, il est impossible que la conclusion du raisonnement ne convainque invinciblement si on laisse passer les propositions d'où elle est tirée, et cette certitude est le simple effet de l'arrangement de ces propositions, qui fait que la conséquence qu'on en tire , y est nécessairement liée , lorsque ces règles sont bien observées.

Des trois autres parties de la philosophie, celle qui a le plus de rapport à la logique, est la métaphysique, parce qu'elle considère les choses indépendamment des sens, et celles mêmes qui sont corporelles et sensibles. Ainsi, elle considère en toutes choses leur subsistance, leur existence, les propriétés essentielles que Dieu a données à tous les êtres, et qui sont en chacun son unité, sa vérité, sa bonté; car ces trois caractères se trouvent nécessairement en chaque chose, et tout être est un en sa nature, quoiqu'il puisse être composé de plusieurs différentes parties comme une plante ou un animal. Tout être est vrai par son exis-

tence qui le rend conforme au principe de sa nature, et tout être est bon par le simple effet de ce qu'il est l'ouvrage de Dieu (1).

C'est cette même science qui considère les différentes espèces de causes et de principes, et les diverses manières dont une chose peut être la cause ou le principe d'une autre, distingue aussi les principes spirituels des diverses connaissances de la vérité, comme sont ceux de la géométrie dont il sera parlé dans la suite, qu'on appelle axiomes, ceux de la morale, qu'on appelle maximes, et ceux des autres sciences; et la métaphysique a même les siens, comme celui-ci qu'il est impossible qu'une chose soit ou ne soit pas, et d'autres semblables. Ainsi, on distingue dans la métaphysique les causes qui produisent des effets, comme le soleil produit la chaleur, ce qu'on appelle cause efficiente, les principes qui nous font agir, comme la fin que nous nous proposons, qu'on nomme cause finale; l'exemple que nous imitons et les autres.

C'est encore cette science qui s'élève à la connaissance de la nature des anges et de celle de Dieu et des attributs divins, non de la manière réservée à la théologie, qui joint au raisonnement naturel les principes de la foi, mais par les simples lumières de la nature qui fournissent diverses preuves qu'il y a un Dieu, et qui renferment la nécessité de son existence, de son indépendance, de son immutabilité, de sa toute-puissance, de sa providence et de ses autres attributs.

La physique est différente de la logique et de la métaphysique, non-seulement par la distinction de son objet, mais aussi par la manière dont elle en traite ; car elle n'a pour objet que les corps, et elle y considère principalement ce qu'ils ont de matériel et de sensible; leurs qualités, leur génération, leur corruption, leur construction, c'est-à-dire la manière dont ils sont composés, ce qui fait et distingue les différentes sortes de matières, l'assemblage des petites parties dont tous les corps sont composés, la nature de ses parties, celle des diverses qualités des corps, couleurs et autres, et de la lumière qui les fait voir, les causes des mouvemens que fait dans les corps ce qu'on appelle le poids, et de ceux que fait l'impression qu'un corps peut recevoir d'un autre, ce que c'est que ce poids, ce que c'est que cette impression, ce qui fait cette autre sorte de mouvement de la dilatation des corps liquides échauffés, qu'on appelle raréfaction; les diverses causes et effets de ce qu'on nomme fermentation, et les autres matières semblables qui ont presque toutes un caractère d'obscurité, qui fait qu'elles sont plutôt l'objet d'un travail d'esprit et d'une étude infructueuse, que d'une science qui parvienne

(1) Gen. 1. 31.

à des connaissances claires et certaines; car on peut dire de la physique, qu'elle n'a presque rien découvert jusqu'à présent, et qu'elle ne découvrira vraisemblablement que bien peu de choses, qui satisfassent parfaitement un esprit juste sur toutes les matières dont on y traite, comme de celles qu'on vient de remarquer, et des autres semblables. Sur quoi l'on peut dire que comme Dieu n'a donné aux hommes l'usage des sciences que pour leurs besoins, il ne leur a laissé que celui des connaissances que la raison et l'expérience peuvent leur donner de ce qui peut être nécessaire pour ces besoins, et leur a caché, comme il a été dit en un autre lieu (1), ce qui ne serait que l'objet de la curiosité, se rendant également admirable, et par l'ordre et la beauté de ce que nous connaissons de ces ouvrages, et par l'impénétrabilité de ce qu'il ne veut pas que nous connaissions.

La physique ne laisse pas d'avoir son usage; car, outre qu'elle enseigne quelques vérités certaines, comme, par exemple, ce qu'elle emprunte de la géométrie sur l'impossibilité d'arriver à une dernière division des moindres particules de chaque corps, ce qu'elle prend de l'astronomie pour la sphère et les mouvemens ou des cieux ou de la terre, qui font les jours et les années, et qu'en quelque autre matière elle découvre plusieurs vérités. L'étude des matières même les plus obscures de la physique, a son utilité d'exercer les esprits des étudians par divers raisonnemens. Cette même physique a aussi cette utilité qu'elle conduit à une autre physique, dont l'usage est d'une grande nécessité et utilité pour le public, et qui a pour objet de découvrir par des raisonnemens et des expériences sur les diverses espèces de corps et de matières de toute nature, animaux, arbres, plantes, minéraux et autres, ce qu'il y a de qualités qui puissent servir à l'usage des remèdes pour les diverses maladies, et à une infinité d'autres usages dans tous les arts; car leur grande étendue demande qu'on y emploie une infinité de diverses matières nécessaires, ou par leurs simples qualités naturelles, ou par les diverses préparations que l'étude des expériences de plusieurs siècles a découvertes, et qui peuvent toujours se multiplier et se perfectionner de plus en plus en cultivant cette étude comme on le fait aujourd'hui en France.

La quatrième et dernière partie de la philosophie qui est la morale, a cela de commun avec la logique et la métaphysique, que son objet et ses principes sont indépendans des sens; car elle a pour objet tout ce qui regarde les mœurs, la nature et les caractères des actions humaines, c'est-à-dire celles d'une volonté libre qui agisse pour quelque fin, et qui sont capables du bien ou du mal, la nature et les caractères de cette liberté, les di-

(1) V. le traité des lois, ch. 1, art. 3. Eccl. 3. 11. Eccl. 11. 5.

verses passions de l'homme, ses affections, ses habitudes, les fins qu'il se propose, sa pente au bien et à la félicité ou réelle ou apparente; les vertus qu'on appelle morales, prudence, justice, force, tempérance; les lois et les autres matières semblables qu'on explique dans cette science, comme on explique dans la métaphysique, ce qui regarde Dieu et ses attributs, c'est-à-dire par des raisonnemens tirés des lumières naturelles. Et on voit aussi que plusieurs auteurs païens ont traité de cette science. Sur quoi il faut remarquer la conséquence du bon usage de ces principes et du détail qu'on y enseigne pour ne rien donner aux principes de la philosophie humaine qui puisse blesser ceux de la religion, mais que ceux-ci tiennent lieu partout des premières règles, et que toute cette morale ait son esprit, ses sources et ses fondemens dans l'esprit de la religion, et dans les vérités de la foi qui doivent régner en tout ce qu'on y apprend.

Comme la conséquence de l'intégrité et de la pureté des mœurs et de toutes les règles qui regardent les matières qu'on enseigne dans cette science humaine de la morale, qui fait partie de la philosophie, a obligé à cette dernière remarque de n'en faire aucun usage qui blesse les principes de la religion et les vérités de la foi, on peut remarquer aussi sur les trois autres parties de la philosophie, logique, métaphysique et physique, qu'il est important non-seulement de n'y rien mêler et n'en rien tourner contre les dogmes de la foi, mais qu'il faut avoir soin d'éviter de plus en toutes sortes de raisonnemens, sur quelque matière que ce puisse être, non-seulement les subtilités et les curiosités inutiles que quelques-uns mêlent à ce qu'il y a de nécessaire et d'utile dans ces sciences, mais encore le mauvais usage de ce qui est même de leurs principes et de leurs règles; car, encore que ces principes et ces règles aient leur fondement dans la nature, et qu'ainsi un jugement solide puisse en faire un usage qui paraisse sans art et tout naturel, ces personnes en usent dans leurs discours et dans leurs écrits d'une manière qui marque la méthode et l'air des écoles, comme il arrive à ceux qui font un pareil abus de la rhétorique; au lieu que le bon usage de tous les principes et de toutes les règles de la rhétorique, de la logique et de la métaphysique, étant tiré de la nature, devrait être l'effet de l'habitude à concevoir et à raisonner naturellement. De sorte qu'il ne faut user de ces principes et de ces règles, que de la même manière qu'on use de celles de la grammaire, que l'on observe naturellement sans faire réflexion, ni sur la différente nature des noms, des verbes, des participes et des autres mots qui composent toutes les langues, ni sur les modes et les temps des verbes; ce qu'il faut entendre à proportion des différens usages de tous ces divers arts, et des différentes manières dont les habitudes peuvent s'en former.

Avant que de passer aux autres arts ou sciences qu'on enseigne dans les écoles publiques, et dont la principale est la géométrie, il faut rappeler ici la réflexion qu'on a déja faite sur la physique, qu'encore que cette science ait pour objet les corps et les matières sensibles, la nature des parties qui les composent, celle de leurs qualités, et les autres choses semblables qu'elle y considère, elle n'en donne que bien peu de connaissances qui aient quelque certitude; au lieu que la géométrie, qui a aussi pour objet les corps et les matières sensibles, mais qu'elle considère par d'autres vues, n'en enseigne rien, qui non-seulement ne soit très-certain, mais qui n'ait une évidence telle que tout esprit capable de cette science est convaincu de tout ce qu'elle avance, de même que chacun est assuré que le tout est plus grand que sa partie.

Cette différence entre la géométrie et la physique, est un effet naturel de la différence des manières dont l'une et l'autre considèrent les corps et les matières qui sont leur objet: car, au lieu que la physique doit considérer dans les corps, leurs causes, leurs qualités pour découvrir quelle est leur nature qui est invisible aux sens, la géométrie n'y considère ni leurs causes, ni leurs qualités, mais seulement leur quantité qu'elle regarde indépendamment de la nature des diverses sortes de corps et de toutes leurs autres qualités, se bornant à la seule vue de ce qui entre dans l'idée de la quantité. Elle en distingue deux espèces, l'une de l'étendue de ce qui est contenu et qui consiste ou en longueur seule, qui sont les lignes dont les points sont les extrémités; ou en longueur et largeur ensemble qui font les extrémités des corps, qu'on appelle leur surface; ou en longueur, largeur et profondeur qui font les corps solides; l'autre espèce est des nombres qui font la quantité des choses distinctes. Et parce que la durée du temps et les mouvemens des corps font aussi une espèce de quantité, la géométrie y a pareillement son usage selon que cette durée et ces mouvemens sont considérés sous cette idée de quantité. Ainsi, la géométrie considère les diverses sortes de lignes droites, courbes, spirales et autres, les diverses sortes d'angles que font ces lignes lorsqu'elles concourent à un point; les figures des triangles, des cercles, des quarrés et autres surfaces; les pyramides, les cubes, les globes, et les autres corps solides; les parties de la durée et du mouvement; et en chacun de ces différens objets, la géométrie regarde leur nature, leurs propriétés, les rapports des uns aux autres dans le même genre et leurs différences, comme si l'un est plus grand que l'autre; la manière dont l'un est contenu dans l'autre, ce qu'on appelle raison; la comparaison de la raison de l'un à l'autre, à une autre raison d'un autre à un autre, ce qui s'appelle proportion; et commençant par les définitions des termes et des choses qu'ils signifient, par des règles qui établissent des principes incontes-

tables comme ceux ci, *que deux choses égales à une troisième, sont égales entre elles;* que *si à chacune des deux quantités égales on en ajoute d'autres égales, les tous seront égaux*, et autres semblables; par des demandes dont on ne puisse disconvenir, comme *qu'il soit permis de tirer une ligne d'un point à un autre;* on découvre par ce progrès une suite infinie de vérités dont les premières sont évidentes par leur liaison nécessaire aux définitions, aux principes et aux dispositions qui ont précédé. Et de ces premières vérités qui deviennent elles-mêmes des principes par leur évidence, on passe à d'autres successivement; de telle sorte, que rien ne soit avancé qui n'ait l'évidence d'une définition ou d'un principe, ou qui ne soit démontré avec la même certitude qu'ont les principes.

C'est par cet enchaînement de définitions, de principes et de démonstrations qui dépendent les unes des autres, qu'on découvre dans la géométrie une infinité de vérités qui paraissent impénétrables, et quelques-unes même qui passent les bornes de toute imagination, comme, par exemple, qu'il y a des lignes, des surfaces et des corps solides, qui, comparés à d'autres de même genre, ne sauraient avoir aucune mesure commune, si petite qu'elle puisse être, ce qu'on appelle quantités incommensurables, qui ne peuvent être comparées entre elles comme un nombre à un autre nombre : car tous les nombres ont pour mesure commune au moins l'unité. Mais quand on diviserait ces quantités en particules jusqu'à l'infini, on ne saurait arriver à une partie assez petite, pour servir de mesure commune à ces quantités; comme l'unité est une mesure commune de tous les nombres, et toutes les moindres particules où l'on ne saurait jamais arriver, divisant toujours, seront toutes trop grandes pour mesurer au juste ces deux sortes de quantités; de même que le nombre deux est trop grand pour être une mesure commune de trois et de quatre, ni de dix et d'onze.

On ne doit pas s'étendre davantage ici, ni sur les matières qui sont l'objet de la géométrie, ni sur les diverses manières dont on y use, pour former les démonstrations les plus difficiles, comme dans cette partie de la géométrie qu'on appelle algèbre; mais il a été nécessaire de faire ce peu de remarques pour expliquer en général l'ordre de la méthode dont la géométrie se sert pour faire les preuves de ce qu'elle enseigne. Et comme dans la logique on a aussi expliqué en général son usage, pour bien concevoir toutes sortes d'objets et en raisonner, on doit de même remarquer dans la méthode de la géométrie, l'ordre qu'elle observe pour ce même usage, et considérer en même temps la différence entre l'objet et la méthode de la géométrie et l'objet et la méthode de la logique.

Cette différence consiste, pour l'objet, en ce que les matières

de la logique sont d'un genre dont la vérité n'est pas si sensible que celle des matières de la géométrie, et que les idées en sont plus abstraites; et pour la méthode, en ce que celle de la logique, qui est l'artifice du syllogisme, est susceptible de ces faux raisonnemens qu'on appelle paralogismes, où l'on impose à ceux qui ne savent pas assez les règles, ou qui ne sont pas assez clair-voyans; mais on ne saurait abuser de la méthode de la géométrie, pour induire en erreur, ni jamais surprendre les esprits les plus médiocres de ceux qui sont capables de cette science, puisqu'il n'y a qu'à voir en chaque démarche, si tout est si clair et si sûr, qu'il n'y reste ni doute, ni obscurité, et si la vérité y est évidente, ou par elle-même ou par sa liaison à celles qui ont été prouvées.

C'est par cette méthode de la géométrie, que ceux qui en ont l'usage doivent former leurs raisonnemens en toutes matières, à proportion que l'application peut en être faite : car cette manière de raisonner est plus simple, plus naturelle et plus facile que n'est celle de la logique, qui renferme bien plus de règles, la plupart abstraites, et dont tous les esprits ne sont pas capables. Ainsi, cette méthode de la géométrie est plus de la portée de tous les esprits, et elle est aussi plus propre à mettre tout ce qui doit entrer dans un discours de raisonnement, dans son ordre, dans son jour et dans sa force, et à découvrir tous les défauts de justesse. Cette méthode peut se réduire à deux simples règles, l'une, de ne rien recevoir pour vrai, qui ne soit ou évident par soi-même, ou démontré; et l'autre, de ranger tout le détail des vérités qu'on veut prouver selon qu'elles suivent les unes des autres : et c'est pour l'observation de ces deux règles, que les géomètres commencent par définir les mots et les choses dont ils doivent parler, à établir les principes d'où doivent dépendre les vérités qu'ils veulent prouver; et à tirer de ces définitions et de ces principes, les conséquences des propositions qu'ils avanceront: faisant toujours précéder celles qui sont de plus près liées à ces définitions et à ces principes, et mettant ensuite celles qui dépendent de ces premières.

Et quoiqu'il soit vrai que toutes sortes de matières dont on peut raisonner ou discourir, ne consistent pas en vérités susceptibles de l'évidence ou de la certitude de celles de la géométrie, sa méthode ne laisse pas d'y avoir son usage : car il est naturel à toute sorte de raisonnemens, de preuves et de discours de toute nature, soit pour enseigner ou pour d'autres usages, de commencer par ce qu'il y a de plus clair, de plus facile et de plus certain, et d'observer l'ordre naturel de la suite et des liaisons qu'ont entre elles les choses dont on doit parler.

C'est à cause de cette méthode si naturelle et si propre à conduire l'esprit à la connaissance des vérités, et à cause de la

certitude de celles qu'on enseigne dans la géométrie, que ceux qui avaient inventé cette science, lui avaient donné le nom de mathématique, qui signifie science, la distinguant de toutes les autres par ces caractères d'ordre et de certitude, ce qui faisait qu'on l'enseignait à l'entrée des études des autres sciences, pour y disposer l'esprit par cette méthode. Mais notre usage a étendu ce mot de mathématiques, non-seulement à la géométrie et à ses parties, comme à l'arithmétique et à l'algèbre, qui ne consistent qu'en théorie, mais aussi aux arts qui, dans leur pratique, mettent en usage des principes et des règles de géométrie, comme ce qu'on appelle les mécaniques, l'art des fortifications, et autres semblables qu'exercent les ingénieurs.

Cette utilité si grande de la géométrie, n'est pas la seule, elle en a une autre très-importante pour le public; car c'est de cette science que sont tirés les principes et plusieurs règles d'autres sciences et de divers arts, qui sont non-seulement très-utiles, mais tous très-nécessaires; car, outre l'arithmétique dont les principes font une partie de la géométrie, c'est de cette même science que sont tirés ceux de la cosmographie, de l'astronomie, de la chronologie, des calculs des temps, de la géographie, des mécaniques, de l'usage des forces mouvantes pour une infinité de machines et d'instrumens nécessaires en toute sorte d'arts, de l'architecture, de la sculpture, des fortifications, de l'optique, de la perspective, et de l'art de représenter sur un plan les divers objets de la vue, qui est le fondement de la peinture.

C'est aussi dans la géométrie, qu'on a les principes théoriques de la musique, soit des voix humaines ou des instrumens. Car c'est un art qui consiste à diviser les degrés de l'élévation et de l'abaissement de la voix qui font les différens sons, à régler leur arrangement et la durée de chacun qu'on appelle mesure, et aussi l'étendue des intervalles lorsqu'il en faut entre deux sons, et à distinguer les voix ou les instrumens qui doivent entrer dans le chant en différentes parties, proportionnées à la nature des voix et des instrumens, afin de former par les diversités des voix et des divers sons de chacune, et par les différentes mesures de ces sons et de ces intervalles, les diverses combinaisons qui peuvent former une harmonie agréable, et qui réponde au sens des paroles qu'on doit chanter, faisant passer au cœur les impressions de tendresse, de joie, ou d'autres sentimens et mouvemens qu'on veut exciter.

Et comme l'église a établi l'usage du chant de l'office divin, pour toucher les cœurs, et les élever au sentiment que les paroles saintes, qu'elle fait chanter, doivent inspirer, et que ces paroles demandent un chant qui soit tout ensemble grave, touchant et facile, afin que l'usage en soit commun à tous les fidèles, elle a

ordonné dans toutes les églises où les fidèles doivent s'assembler pour assister à l'office divin, l'usage d'un chant composé de sons de même durée et de combinaisons moins figurées que celles de la musique. C'est ce qu'on appelle par cette raison le plain-chant, dont l'usage est uniquement consacré à l'église, comme propre, par sa gravité, à inspirer l'esprit des paroles qui composent cet office, et surtout des psaumes qui en font la principale partie, et qui ont été composés pour être chantés. Mais ce ce plain-chant perd cet usage que demande l'esprit de l'église, si ceux qui célèbrent et chantent l'office divin, n'y observent pas la gravité, la modestie, la juste lenteur et l'attention que demande la dignité d'un chant qui doit exprimer des paroles inspirées par l'esprit de Dieu, et qu'on lui adresse, soit pour le louer, soit pour le prier, et d'un chant qui doit faire partie du culte divin où tout doit être auguste.

Outre cet usage ordinaire du plain-chant que l'église a établi pour la célébration de l'office divin, elle a aussi reçu celui de la musique et des instrumens. Mais la liberté infinie des ornemens de la musique, fait que ceux qui composent des chants pour l'église, n'ayant pas tous la vue de les proportionner à son usage selon la sainteté et la dignité des paroles qu'on doit chanter, et des sentimens qu'on doit inspirer, ils mêlent souvent dans leur composition des ornemens d'une musique peu proportionnée à cette dignité, et à la gravité que demande l'esprit de l'église, ce qui semblerait mériter quelque réformation, puisqu'il y a même d'anciennes églises, qui ont entièrement rejetté l'usage de la musique dans l'office divin.

L'usage de la musique rappelle ici celui de la poésie, dont on enseigne les principes dans les humanités, comme il a été déjà remarqué : cet usage de la poésie est tel, qu'il a non-seulement son utilité, mais encore sa dignité dans l'église même, et on en voit des exemples dans les livres saints, où nous avons des poésies inspirées par le Saint-Esprit, et surtout les psaumes qui sont une espèce de poésie; et l'église approuve aussi cet usage pour d'autres sortes de poésies qui sont les hymnes composées en divers temps : car comme il a été dit du chant de l'office, qu'il est d'une grande utilité dans le culte divin par l'effet des mouvemens et des sentimens qu'excite dans le cœur un chant proportionné à un usage aussi saint, la poésie a sa beauté et sa dignité par l'élévation de ses expressions vives, sublimes et figurées, et par leur arrangement dans une mesure et une cadence qui fait sur l'esprit les mêmes impressions que la musique fait sur le cœur. C'est par cette raison qu'on donne au langage figuré de la poésie le nom de chant, qui a cette double utilité que la politesse et l'élégance des expressions et ses autres agrémens, font un honnête divertissement, et

qu'on tire des ouvrages des poètes anciens et modernes de différentes instructions, par des sentences de toute nature, par diverses vérités de quelques sciences, par des règles même de l'art de bien parler et de bien écrire, par la facilité de se former l'habitude d'apprendre par cœur et en d'autres manières. Mais il faut avoir le soin de retrancher de quelques-uns de ces poètes, ce qui s'y trouve de contraire à la pureté, comme on l'a déja remarqué.

Il a été nécessaire de donner ces idées générales des sciences et des arts libéraux, qu'on enseigne dans les universités, et dans les colléges et académies, pour faire voir, par le rapport de ces sciences et de ces arts libéraux au bien public de la société, quelle en est la nécessité et l'utilité, et quelle y est par conséquent celle des établissemens des professeurs pour les enseigner.

Ce premier usage des universités, pour enseigner les lettres humaines, les arts libéraux et les sciences dont on vient de parler, a été suivi d'un second, qui est de donner une espèce de titre, qu'on appelle degrés, à ceux qui, après avoir étudié pendant un certain temps réglé, ont donné des témoignages de leur capacité par des actes authentiques et publics. Et ces degrés sont distingués en deux manières; l'une d'où ce mot de degrés a été tiré, et qui consiste en ce qu'ils se donnent les uns après les autres à proportion du plus long temps d'étude et de la plus grande capacité, le premier qu'on appelle de maître-ès-arts, le second de bachelier, le troisième de licencié, et le quatrième de docteur.

L'autre distinction des degrés se tire de diverses sortes d'études des sciences de théologie, de droit canonique et civil, ou de médecine; le degré de maître-ès-arts se donne après l'étude de la philosophie, et n'est nécessaire qu'à ceux qui veulent en demeurer à ce degré, ou passer à l'étude de la théologie, pour y prendre les degrés de bachelier et les autres, s'ils le veulent, et s'ils s'en rendent capables. Les degrés de bachelier, de licencié et de docteur, se donnent pour la théologie, pour le droit canonique et civil, et pour la médecine; c'est-à-dire, pour l'une de ces trois études : de sorte qu'il y a dans les universités quatre sortes d'études, qu'on appelle facultés. La première de théologie, la seconde du droit canonique et du droit civil qui n'en font qu'une; car on ne peut prendre de degrés de l'une sans l'autre. La troisième de la médecine, et dans chacune de ces trois facultés, il y a les trois degrés de bachelier, de licencié et de docteur, et la quatrième est la faculté des arts, où il n'y a que le seul degré de maître-ès-arts.

L'usage de ces degrés est de donner à ceux qui les ont, le droit d'exercer des fonctions qui demandent la capacité en quelqu'une de ces facultés, ou de remplir des places, soit dans l'église ou

dans l'ordre temporel de la société, comme des charges de judicature et les professions d'avocat ou de médecin.

Comme on ne traite ici de ce qui regarde les universités que par rapport au droit public, pour faire voir quel en est l'usage dans un état, et par rapport à ce qui regarde en général la police de ces maisons et les devoirs de ceux qui les composent, on n'a pas dû s'arrêter à expliquer l'origine des universités, le progrès de leurs établissemens et d'autres faits historiques sur ce sujet; car ce seraient des digressions éloignées du dessein de ce livre. On remarquera seulement en peu de mots le rapport qu'il peut y avoir des universités, des colléges et des écoles publiques, où il y plusieurs professeurs avec des écoles publiques (1) qui se tenaient à Rome dans le Capitole (2), et aussi à Constantinople, et où l'on enseignait la grammaire, la rhétorique ou l'éloquence, la philosophie et les lois (3).

Comme les villes ne peuvent pas toutes avoir des universités, on y établit des colléges et des écoles publiques, ainsi qu'on en voit en plusieurs, et il est même ordonné par l'article 24 de l'ordonnance de Blois, que les archevêques et les évêques établiront dans leurs diocèses, des séminaires et colléges pour l'*institution* de la jeunesse, tant aux bonnes lettres (4) qu'au service divin; mais, dans tous ces colléges, il n'y a que de simples études sans droit d'en conférer aucuns dégrés.

Outre les universités et les colléges pour les sciences et les arts libéraux; il y a encore des académies pour les exercices des armes, et pour les études des mathématiques par rapport aux fortifications, aux campemens, à un ordre de bataille, et autres connaissances nécessaires pour la profession des armes; et il y a aussi d'autres sortes d'académies d'études des arts, comme de la peinture, de la sculpture, architecture et autres; mais toutes ces sortes d'académies, quoique composées de divers maîtres pour les divers exercices et pour les études, ne sont pas du nombre des corps et communautés, si elles ne sont établies en cette forme par l'autorité du prince. Et pour les colléges, quelques-uns font partie des corps des universités, comme dans les villes où il y a des universités composées de plusieurs colléges, et les autres colléges séparés des universités, peuvent former des communautés, s'il y en a un établissement par lettres du prince.

Toutes les règles qui regardent les universités, les colléges et les académies, sont de deux sortes, l'une de celles qui se rapportent à la police ou à la discipline de ces maisons, et qui peuvent

(1) L. un. C de stud. liberal. urb. Rom. et Constantinop. (2) D. l. (3) L. 1. C. de profess. qui in urb. Constant. doc. ex ex. leg. mer. comit. D. l. un. in f. C. de stud. liberal. urb. Rom. et Const. (4) C. Theod. de med. et profess. 1. Tim. 6. 20. Hebr. 13. 9. Eccl. 37. 23. 24. V. l'art. 2 de la sect. 2, et les art. qu'on y a cités.

regarder leurs droits, leurs affaires, leurs priviléges; et l'autre de celles qui regardent les devoirs des personnes qui les composent, en ce qui est de leurs fonctions qui se rapportent au public, et ces deux sortes de règles feront la matière des deux sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

Des règles qui regardent la police et la discipline des universités et des colléges.

1. Les universités sont des corps mêlés et qui sont en partie ecclésiastiques, et en partie laïcs; car la profession de la faculté de théologie est d'un ministère d'ecclésiastiques, et celle des lois et de la médecine sont d'un ministère de laïcs; ainsi, le corps de l'université est composé d'autres divers corps, chaque faculté formant le sien, qui a ses droits et ses fonctions séparés des autres, et ils ont tous ensemble des droits et des affaires qui leur sont communes, et qui, de ces différens corps, en forment un qui les comprend tous.

2. La police des universités, des colléges, des académies, de même que celle des communautés des villes, a son ordre proportionné à l'usage et aux fonctions propres à ces sortes de communautés, ce qui comprend deux sortes de réglemens nécessaires pour former cet ordre; la première, de ceux qui regardent l'administration et la conservation des biens, des droits et des priviléges (1) qui font subsister le corps, et la discipline qu'on doit y observer pour le maintenir dans l'ordre, et la seconde qui regarde les devoirs de ceux qui composent ces sortes de corps.

3. Pour ce qui regarde l'administration et la conservation des biens, des droits et des priviléges des universités, des colléges (2), des académies, et les autres intérêts de ces sortes de communautés, et la discipline qui doit en maintenir l'ordre, elles ont leurs réglemens établis ou approuvés par les ordonnances et par leurs statuts, soit pour ce qui regarde la manière d'élire les personnes qui doivent faire observer cette discipline et prendre le soin des affaires, et de la conservation de leurs priviléges, et aussi ceux qui doivent exercer les diverses fonctions du corps, pour tout ce qui regarde le détail de cette administration et de cette discipline et l'ordre de ces maisons; et outre les règles qui sont propres à ces maisons, elles ont en général celles qui ont été expliquées dans la section 2 du titre des communautés.

4. Pour ce qui regarde les devoirs de ceux qui composent les

(1) L. 2. C. de privil. Schol. (2) Auth. habita. C. ne filius pro patr.

universités, les colléges et académies, chacun de ces corps a ses règles propres, qui sont de deux sortes, l'une de celles qui regardent les devoirs des personnes préposées à la police et à la discipline de ces maisons en ce qui concerne cette fonction, et l'autre des règles de la conduite, des mœurs et des devoirs de ces mêmes personnes et des professeurs pour leurs fonctions qui se rapportent au public. Ainsi, dans les universités, on a des statuts qui en règlent l'ordre et l'administration, et les devoirs de ceux qui sont établis pour prendre ce soin; on y a aussi les règles des écoles de chaque faculté pour le temps des études, pour la manière d'examiner les étudians et leur donner les degrés; ainsi, on y a les statuts et les règles des mœurs et des devoirs particuliers de ceux qui ont des charges, et de ceux qui y professent. Et comme ces sortes de règles sont presque toutes arbitraires et qu'on les a dans ces statuts et dans les ordonnances qui les ont confirmées, on ne doit pas les rapporter ici; mais on expliquera celles de ces règles qui sont de l'équité naturelle, immuables et indispensables, et elles feront la matière de la section suivante.

SECTION II.

Des devoirs de ceux qui composent les universités, les colléges, les académies, et de tous professeurs des sciences et des arts libéraux.

Il faut entendre par les devoirs dont on traite ici ceux qui se rapportent aux fonctions qui regardent le public, et selon cette vue, il faut distinguer deux sortes de personnes dans les universités, dans les colléges et académies; la première, de ceux qui y sont préposés pour en faire observer l'ordre et la discipline, et la seconde, de ceux qui, sous ces premiers, professent les arts et les sciences dont les études y sont établies. Ainsi, les universités et les colléges sont sous la direction de ceux qui exercent les différentes charges sous divers noms, selon les usages, soit de recteurs, doyens, syndics, principaux, proviseurs ou autres; ainsi, on a dans ces maisons des professeurs des arts et des sciences, et on peut comprendre sous ce nom de professeurs, pour ce qui regarde les règles de leurs devoirs, ceux qui instruisent la jeunesse (1) et qui enseignent hors des universités et des colléges ou quelque art ou quelque science à école ouverte, et ceux même qui enseignent les exercices de la profession des armes.

1. Comme les universités, les colléges et les académies ont leurs statuts et leurs réglemens établis ou approuvés par les ordonnances, et que ces statuts sont les fondemens de l'ordre et de

(1) Art. 2 des statuts de la faculté des arts. Art. 9. ibid. Eccli. 6. 18. Prov. 3. 11. 12. Ibid. 5. 12. 13. Ibid. 15. 34.

la discipline de ces maisons, et règlent les devoirs des personnes qui les composent, on peut mettre pour le premier de ces devoirs, celui d'observer ces statuts et ces réglemens (1).

2. Pour les devoirs de ceux qui sont préposés à la direction des universités, des colléges et des académies, le plus important de ceux qui regardent plus directement le bien public, est celui de veiller à la conduite, aux mœurs et à la doctrine des professeurs; et à prendre soin que ceux de théologie n'avancent et n'enseignent rien qui puisse blesser aucun dogme de l'église, soit pour la foi ou pour les mœurs, ou pour la discipline ecclésiastique, et que ces mêmes professeurs et les autres aussi n'enseignent rien de contraire aux lois et aux bonnes mœurs, mais qu'ils inspirent au contraire à leurs disciples, et par leur exemple et par leur doctrine, les bons principes des mœurs et de tous leurs devoirs, même de ceux de bons citoyens, comme de l'obéissance au prince et aux ordres de la justice (2). (V. sur la matière traitée dans cet art. les ordonnances du 16 juin 1828, p. 212 et 213.)

3. Pour les professeurs des sciences et des arts libéraux, leur premier devoir est de les bien savoir, et d'avoir le don de bien enseigner par la facilité de s'exprimer nettement et en termes propres, par l'ordre et la méthode qui conviennent à chaque art et à chaque science, par des explications claires des choses obscures, par le discernement et le choix de tout ce qu'il y a d'essentiel, d'utile et de nécessaire, et par le retranchement de l'inutile et du superflu. Et si ceux qui se présentent à cet emploi manquaient au devoir de se faire à eux-mêmes la justice de ne pas entreprendre cette fonction sans la capacité nécessaire, il est du devoir de ceux qui doivent les choisir ou les recevoir de s'en rendre juges (3).

[13. Les bases de l'éducation des colléges sont la religion, la monarchie, la légitimité et la charte. — 14. L'évêque diocésain exercera, pour ce qui concerne la religion, le droit de surveillance sur tous les colléges de son diocèse. Il visitera lui-même ou les fera visiter par un de ses vicaires-généraux, et provoquera auprès du conseil royal de l'instruction publique les mesures qu'il aura jugées nécessaires.

16. L'enseignement sera uniforme dans tous les colléges. En conséquence, le conseil royal fera publier, à la fin de chaque année scolaire, le catalogue des ouvrages dont les professeurs se serviront exclusivement pendant l'année suivante. — 17. L'enseignement des sciences sera séparé de celui des lettres. Le cours de philosophie des colléges sera de deux ans. Les leçons ne pourront être données qu'en latin. — 18. Il y aura, près des colléges royaux, des agrégés au concours, et les profes-

(1) Les édits et ord. des rois nos prédécesseurs sur le fait des universités seront gardés et observés, ensemble les statuts, réglem. et arrêts, sur ce intervenus. Ord. de Louis XIII, 1614. (2) Art. 6 des statuts de la faculté des arts. Ibid. art. 1. Art. 20. ibid. Eccli. 51. 33. 34. Prov. 29. 15. Eccli. 30. 12. 13. (3) Art. 32 des statuts de la faculté des arts. L. un. de profess. qui in Urb. Const. L. 7. C. de profess. et med.

seurs des colléges royaux ne pourront être choisis que parmi les agrégés. (Ord., 27 février 1821.)

11. Afin de garantir la capacité de ceux qui se présenteront pour obtenir le grade de bachelier ès-lettres, le conseil royal est chargé de déterminer par un réglement spécial les objets, la forme et la durée de l'examen. — 12. Pour être admis à cet examen, il suffit d'être âgé de seize ans, de répondre sur tout ce qu'on enseigne dans les hautes classes des colléges royaux, et d'avoir, en cas de minorité, le consentement de son père ou de son tuteur. (Ord., 27 février 1821.) — 3. A compter du 1er janvier 1822, les candidats pour le baccalauréat ès-lettres, seront examinés sur les objets de l'enseignement des classes supérieures des colléges royaux, c'est-à-dire sur les auteurs grecs et latins, sur la rhétorique, sur l'histoire, sur la philosophie et sur les premiers élémens des sciences mathématiques et physiques. — 4. Pour l'exécution de l'art. précédent, il sera adjoint aux professeurs de la faculté des lettres et aux membres des commissions créées par notre ordonnance du 31 octobre 1815, un professeur de mathématiques ou de physique des colléges royaux, qui soit docteur ès-sciences. (Ord., 17 oct. 1821.) — 5. Les élèves qui se présenteront pour obtenir le grade de bachelier ès-lettres, ne pourront, avant leur entrée dans les ordres sacrés, recevoir un diplôme spécial, lequel n'aura d'effet que pour parvenir aux grades en théologie; mais il sera susceptible d'être échangé contre un diplôme de bachelier ès-lettres après que les élèves seront engagés dans les ordres sacrés. (Ord., 16 juin 1828.)

1. Les maisons d'éducation de filles de degrés supérieurs sont, comme les écoles primaires de filles, maintenues sous la surveillance des préfets des départemens. — 2. Aucune école primaire, pension ou institution de filles, ne pourra être ouverte sans que la maîtresse se soit préalablement pourvue d'une autorisation du préfet du département. — 3. Les sous-maîtresses employées dans ces maisons seront également tenues de se munir d'une pareille autorisation. — 4. Une autorisation légalement donnée ne pourra être retirée par nos préfets qu'après qu'il en aura été par eux référé à notre ministre de l'intérieur. — 5. Les maîtresses d'écoles primaires, de pensions et institutions de filles, ouvertes sans autorisation, ou qui continueraient de l'être après que l'autorisation aura été retirée, seront poursuivies pour contraventions aux réglemens de police municipale, sans préjudice des peines plus graves qui pourraient être requises pour des cas prévus par le code pénal. V. les art. 291 et 292, s. V. les applications qui sont faites sous les art. suivans. (Ord., 31 oct. 1821.)

28. Lorsque, dans les campagnes, un curé ou desservant voudront se charger de former deux ou trois jeunes gens pour les petits séminaires, ils devront en faire la déclaration au recteur de l'académie, qui *veillera à ce que ce nombre ne soit pas dépassé*; ils ne paieront point de droit annuel, et leurs élèves seront exempts de la rétribution universitaire. (Ord., 27 fév. 1821.)]

4. Ce premier devoir de la capacité renferme celui de ne mêler dans leurs écrits et dans leurs leçons aucun principe, ni aucune maxime qui blesse ni la religion, ni l'état, ni les lois, ni les bonnes mœurs, et de joindre à la pureté de la doctrine et à l'art de bien enseigner une probité sans tache et le bon exemple des

mœurs, pour imprimer dans les esprits et dans les cœurs de leurs disciples les principes et les sentimens de tous leurs devoirs, avec autant ou plus de soin que pour les instruire des principes et des vérités des arts et des sciences (1). (V. les ordonnances du 16 juin 1828 appliquées pages 212 et 213.)

Faisant très-expresses inhibitions et défenses à tous bacheliers, licenciés, docteurs et autres personnes, de quelque qualité et condition qu'elles soient, de soutenir et défendre, lire et enseigner directement, ni indirectement, aux écoles publiques, ni ailleurs, aucunes propositions contraires à celle de la déclaration de ladite faculté de théologie, ni d'en faire aucun écrit, à peine de punition exemplaire, et aux syndics des universités, et aux docteurs qui présideront aux actes, de souffrir qu'il soit rien inséré de contraire dans aucune thèse, à peine d'en répondre en leurs noms, et d'être procédé contre eux extraordinairement. (Edit du roi, donné le 4 août 1663.)

5. Comme les devoirs propres de chaque profession sont des suites des fonctions qu'on y exerce, et doivent y être proportionnés, et que l'une des principales fonctions des universités est de conférer les degrés en chaque faculté à ceux qui ont acquis la capacité pour les mériter; c'est un devoir capital des professeurs et de ceux qui sont préposés aux examens et au jugement de la capacité des étudians qui veulent avoir des degrés en quelqu'une des facultés, de ne les conférer qu'à ceux qui en sont dignes, et de les refuser à ceux qui ne le sont point; car la facilité de les accorder à ceux qui manquent de capacité, *ruine l'intention des lois qui l'exigent*, et qui confient à ces professeurs et à ces examinateurs le droit d'en juger, et d'en rendre leur témoignage, qui, par cette faculté, devient un parjure contre ces lois dont ils ont juré l'observation, et introduit dans l'église de méchans sujets, qui, par leurs degrés, remplissent des places importantes dont ils sont indignes. Cet abus est encore plus grand si on joint au témoignage de la capacité de ceux qui en manquent, celui du temps réglé pour l'étude en faveur de ceux qui n'ont ni la capacité ni le temps d'étude; car on ne peut même rendre le témoignage du temps de l'étude en faveur de ceux qui, en moindre temps, se seraient rendus capables, puisqu'on ne peut en aucun cas rendre un témoignage contraire à la vérité (2).

C'est pour prouver la capacité des personnes que les lois demandent le témoignage des universités par les degrés qu'elles confèrent. Ainsi, l'injustice de les conférer à des incapables est une désobéissance bien expresse aux lois et a le même caractère qu'aurait une déclaration que feraient ceux qui confèrent les degrés à des incapables, qu'encore qu'ils les reconnaissent tels, qu'ils jugent qu'on doit les admettre aux places dont leur incapacité les rendrait indignes; et quoique, par l'art. 75 de

(1) L. 7. C. de profess. et med. Art. 1 des statuts de la faculté de théologie. Ibid. art. 38. Ibid. art. 23. L. 14, § 1, in f ff. de servo corrupto. (2) Art. 32 des statuts de la faculté de théologie. Levit. 19. 11. Prov. 1. 26. Ephes. 4. 25.

l'ordonnance de Moulins, les évêques puissent examiner les gradués comme dans les procès du possessoire des bénéfices, les actes d'examen des évêques ne décident pas, et cette ordonnance ne décharge pas ceux qui ont droit de conférer les degrés, de s'acquitter dignement de ce devoir; rien ne peut les en dispenser, et il en est de même des degrés nécessaires pour entrer dans des charges de judicature, quoique pour y être reçu on ait besoin d'un autre examen des juges qui doivent recevoir l'officier : car toutes ces personnes, évêques, magistrats et professeurs, ont leurs devoirs distingués èt indépendans les uns des autres, de sorte que chacun rend compte du sien.

Auxquels degrés nul ne sera reçu qu'il n'ait étudié l'espace de trois ans en ladite université, ou en une autre pour partie dudit temps, ou en ladite université pour le surplus, dont il rapportera certificat suffisant, et qu'il n'ait répondu publiquement, à peine des privations des gages desdits docteurs, et nullité desdites lettres. Auxquels docteurs et autres sont pareillement faites défenses de donner et délivrer aucunes lettres de degrés qu'à personnes présentes et qui aient fait l'épreuve susdite devant eux et en public en ladite université. (Ord. de Louis XIII, en 1614, art. 46.)

[1. A compter du 1er janvier 1821, nul ne pourra être admis à prendre sa première inscription dans les facultés de droit et de médecine, s'il n'a obtenu le grade de bachelier ès-lettres. — 2. A compter du 1er janvier 1822, nul ne sera admis à l'examen requis pour le grade de bachelier ès-lettres, s'il n'a suivi, au moins pendant un an, un cours de philosophie dans un collége royal ou communal, ou dans une institution où cet enseignement est autorisé. (Ord., 5 juillet 1820. Cette ord. renferme plusieurs dispositions réglementaires sur l'admission des élèves dans lesdites écoles, sur leur domicile, sur leur conduite, etc.)

3. Le cours ordinaire des études sera de trois ans. Ceux qui voudront obtenir le grade de docteur feront une année d'étude de plus.— 4. Les étudians subiront un examen la première année, et un autre la deuxième; les inspecteurs et professeurs pourront autoriser à soutenir les deux examens pendant la dernière année. — La troisième année ils en subiront deux autres, et soutiendront ensuite un acte public sur tous les objets de leurs études. — La quatrième année, ceux qui aspireront au doctorat subiront encore deux examens, et soutiendront un acte public.

5. Les cours d'étude de législation criminelle et de procédure civile et criminelle seront d'une année. — 6. Ceux qui ne suivront que ces seuls cours seront examinés au bout de l'année. — 7. Les examens seront faits par les professeurs de l'école. — 9. Les étudians qui auront été trouvés capables aux deux premiers examens obtiendront un diplôme de bachelier. — 10. Ceux qui auront obtenu un diplôme de bachelier, et auront été trouvés capables aux deux examens et à l'acte public de la troisième année, obtiendront un diplôme de licencié. — 11. Ceux qui auront obtenu un diplôme de licencié, et auront été trouvés capables aux examens et à l'acte public de la quatrième année, obtiendront un diplôme de docteur en droit. — 12. Ceux qui auront été examinés et trouvés capables sur la législation criminelle, et la procédure civile et criminelle, obtiendront un certificat de capacité. (Loi, 22 ventose an 12.)]

6. C'est encore une des fonctions des universités, particulières à la faculté de théologie, de donner des avis doctrinaux sur des points de la foi ou des mœurs, ou de la discipline ecclésiastique, dans les occasions où leur autorité peut être d'usage, et cette fonction fait un devoir de donner ces avis conformes à la pureté des lois de l'église (1).

7. Comme il est d'une conséquence infinie de ne pas laisser donner au public des livres qui regardent ou la foi, ou les règles de la piété chrétienne, ou la discipline de l'église, sans un examen et une approbation qui assure le public de la pureté de la doctrine de ces livres, et qu'ils ne contiennent ni hérésie, ni erreurs, ni rien qui puisse inspirer à ceux qui les lisent de fausses maximes; c'est un droit et en même temps un devoir des docteurs de la faculté de théologie préposés à cette fonction, d'examiner et approuver, rejeter, corriger ou censurer ces sortes de livres, et ce devoir oblige les censeurs ou approbateurs à une lecture exacte pour rendre un jugement sûr, et le rendre tel que demande la conséquence de l'approbation qu'ils doivent donner (2).

[Les Français ont le droit de publier et de faire imprimer leurs opinions en se conformant aux lois qui doivent réprimer les abus de cette liberté (3). (Charte, 8.)

Cependant, le décret du 7 germinal an 13 paraît ne point être abrogé par la charte. Ce décret est ainsi conçu, art. 1er. « Les livres d'église, les heures et prières, ne pourront être imprimés ou réimprimés que d'après la permission donnée par les évêques diocésains; laquelle permission sera textuellement rapportée en tête de chaque exemplaire. — 2. Les imprimeurs-libraires qui feraient imprimer, réimprimer des livres d'église, des heures ou prières, sans avoir obtenu cette permission, seront poursuivis conformément à la loi du 19 juillet 1793. » — Les contestations qui pourraient s'élever entre des particuliers sur l'exécution de ce décret appartiennent aux tribunaux et non aux conseils de préfecture. Les évêques n'ont point un privilége exclusif à l'effet d'imprimer ou de réimprimer les livres d'église. Ils sont seulement chargés de soumettre ces sortes d'ouvrages à une nouvelle formalité réglémentaire. (Décret, 17 juin 1809.) — Mais l'évêque qui a composé un catéchisme pour l'usage de son diocèse peut, en sa qualité d'auteur ou comme surveillant et censeur des livres d'église, vendre à un imprimeur-libraire le privilége exclusif d'imprimer ce catéchisme, car il y a contrefaçon de la part de celui qui le réimprime sans autorisation spéciale. (Cass. 30 avril 1825.)]

(1) 2. Paralip. 19. 10. 1. Cor. 2. v. 4 et 5. 1. Tim. 3. 16. V. 2. Petr. 1. v. 1 et 21. Eccli. 5. v. 12. 13 et 14. Ibid. 20. 32. Eccli. 20. 32. Eccli. 27. 31. Eccli. 6. 35. Prover. 20. 5. Ibid. 15. 23. (2) Art. 1 des statuts de la faculté de théologie. Concil. Bas. sess. 4, sub Leone X, ann. 1515. L. 3, § 3. C. de sum. Trinit. V. l'ord. de Henri II, du 11 déc. 1547. (3) V. lois sur la liberté de la presse, 21 oct. 1814, 9 nov. 1815, 28 fév. 1817, 9 juin 1819, 17 et 26 mai 1819, 25 mars 1822, sur les journaux et écrits périodiques, 25 mars 1817, 31 mars 1820, 25 juillet 1821, 17 mars 1822, 18 juillet 1828, notamment cette dernière loi qui abroge plusieurs dispositions des lois précitées.

8. Les difficultés qui arrivent à toutes sortes de personnes dans leur conduite et dans leurs affaires, pour prendre un juste parti entre leurs devoirs et leurs intérêts, qui souvent ne s'accordent point, obligent ceux qui se trouvent dans cet état, et qui veulent se faire justice, de recourir à un conseil fidèle pour résoudre ces difficultés, et la voie est de choisir des personnes qui, par leur science, leurs lumières, leur expérience et leur probité, puissent décider ces sortes de doutes qu'on appelle cas de conscience, et c'est pour cela que naturellement on vient aux docteurs qui doivent avoir cette science qu'on peut appeler, selon l'évangile, la science du règne des cieux. Ainsi, cette fonction leur fait un devoir de savoir les lois divines et humaines, et les autres règles d'où peuvent dépendre les décisions des difficultés dont on les consulte, de s'appliquer avec beaucoup d'exactitude à bien entendre les faits et les questions, et à se déterminer par un amour sincère de la vérité et de la justice, sans condescendance aux intérêts et aux passions des personnes qui consultent, et sans sévérité, ni autre rigueur que celle dont la justice ne peut dispenser; car, c'est elle-même qui doit décider par l'esprit de ses règles, qui, n'étant faites pour personne en particulier, mais pour tous en général, doivent s'appliquer selon leur usage indépendamment de toute faveur et acception de personnes, et sans distinction de l'intérêt de celui qui consulte et de l'intérêt opposé de l'autre, parce que c'est comme un jugement qui se rend entre eux et où il faut conserver le droit de l'un et de l'autre (1).

Les décisions des docteurs qui répondent sur les cas de conscience ne doivent avoir rien de contraire à l'esprit de la religion, ni rien qui puisse blesser la dignité et le respect dû au prince; ainsi qu'il est réglé par les statuts de la faculté de théologie.

Les docteurs qui répondent sur les cas de conscience, et ceux qui donnent des avis sur les points de la foi, sur les mœurs et sur la discipline ecclésiastique, dont on a parlé dans l'article sixième, sont obligés, pour s'acquitter dignement de ce devoir envers le public, de puiser ces lumières dans leurs sources, afin de pouvoir résoudre les difficultés qui peuvent venir à leur connaissance. Ces sources sont les vérités répandues dans l'écriture; ainsi, les docteurs préposés pour décider des cas de conscience et pour donner des avis doctrinaux doivent recourir à ces livres inspirés par le Saint-Esprit, et ils y reconnaîtront dans les vérités qui y sont exprimées par un style simple, la grandeur et la majesté de la sagesse divine qui nous les révèle, et sa bonté qui nous les étale d'une manière proportionnée à notre faiblesse, et ils y découvriront la lumière de ces vérités pour éclairer l'entendement, et un attrait pour toucher le cœur. Ainsi, ils doivent regarder les

(1) Matth. 13. 32. Luc. 1. 77. Is. 5. 20. Ezech. 13. 10. Sap. 14. v. 22. Prov 24. v. 24, 25 et 26. Statut. facul. theol., art. 23.

livres de l'écriture sainte, comme un dépôt où l'esprit de Jésus-Christ réside. Les docteurs exercent dans ces sortes de fonctions l'office de pasteurs des ames : Jésus-Christ en étant le véritable pasteur, c'est de lui qu'ils doivent apprendre les règles pour pouvoir s'acquitter dignement d'un ministère aussi grand (1), et qui même peut être d'un très grand usage pour le public, puisque dans ces occasions ils exercent une espèce de fonction de juges, et qu'ils peuvent par cette voie si sainte et si naturelle terminer par la prudence de leur conseil et de leurs décisions les différends qui peuvent naître entre les particuliers.

9. Des règles qu'on vient d'expliquer, celles des cinq premiers articles regardent les quatre facultés, et celles des trois derniers articles regardent la faculté de théologie; mais il y a d'autres devoirs propres à ceux qui, ayant reçu des degrés dans les facultés de droit et de médecine, en exercent la profession; et ces devoirs doivent être distingués de ceux qu'on vient d'expliquer, ainsi qu'il sera dit dans l'article qui suit.

10. Il y a cette différence entre les facultés qui partagent les professeurs dans les universités, que ceux qui sont simplement gradués dans la faculté de théologie et celle des arts, ne font pas d'exercice de leur profession dans le public, qui ait son rapport directement au temporel, pour l'usage de quelques personnes en particulier à qui cet exercice puisse être utile ou nuisible, au lieu que ceux qui sont gradués dans la faculté du droit canonique, et du droit civil, et en celle de la médecine, peuvent mettre en usage leurs degrés ou des professions qui regardent l'intérêt temporel des particuliers, et où ils peuvent leur être utiles ou nuisibles; ainsi, les juges et les avocats exercent une profession, dont le bon ou le mauvais usage intéresse le temporel des particuliers de qui les affaires sont en leurs mains; ainsi, les médecins exercent une profession, dont le bon ou le mauvais usage intéresse la santé et même la vie des particuliers qui les appellent à leur secours; de sorte que ceux qui exercent ces professions, sont engagés à d'autres devoirs que ceux qui les enseignent, et ces devoirs ont leurs règles qu'il faut expliquer, comme faisant partie du droit public; et comme celles des devoirs des juges et des avocats doivent être expliquées en leur lieu propre, dans le second livre; celles des devoirs des médecins ont le leur ici, et feront la matière des articles qui suivent, supposant, pour le premier de leurs devoirs, qu'ils se sont rendus capables de leur profession, et qu'ils ont été dignes des degrés qu'ils en ont reçus après leurs études (2).

Mais quoique les médecins eussent été approuvés, ils ne laissaient

(1) Isai. 61. v. 1, 2 et 3. Sap. 7. v. 16 et 17. Isai. 55. v. 10 et 11. (2) L. 1, ff. decret. ab orb. fac. L. 10. c. de profess. et med. L. 6, § 7, ff. de off. præs. § 7, inst. de leg. Aquil. L. 7, § ult. ff. eod.

pas de répondre des fautes qu'ils pouvaient commettre contre les régles de leurs professions; car quoiqu'il soit vrai qu'on ne doive pas imputer aux médecins la mort de leurs malades, ils doivent répondre des maux qu'ils causent par leur ignorance; et le prétexte de la faiblesse humaine ne doit pas empêcher qu'on ne punisse ceux qui trompent les hommes dans un tel péril qu'est celui de la vie.

Il paraît par ce dernier texte qu'en ce temps là les médecins exerçaient la chirurgie. Par notre usage la capacité des médecins est prouvée par le degré de docteur, et il faut l'être pour exercer la médecine, ainsi qu'il a été réglé par l'art. 87 de l'ord. de Blois (1).

Il avait été ordonné auparavant par une ordonnance de Charles VI, du 7 août 1390, qu'il serait informé contre les médecins et chirurgiens non experts et de capacité suffisante; et il leur était défendu de la pratiquer jusqu'à ce qu'ils eussent été jugés capables par ceux à qui il appartenait d'en juger. V. l'ord. de Louis XIII, en 1616, sur les différens examens qu'ils sont obligés de subir.

11. Il est du devoir d'un médecin qui a commencé de traiter quelqu'un d'une maladie de continuer pendant qu'elle dure, surtout dans les cas de quelque péril, s'il n'en a quelque juste excuse; et les chirurgiens sont à plus forte raison tenus de continuer de panser les plaies et les autres maux qui demandent l'usage de la chirurgie (2).

12. Si quelqu'un, sans la probité et l'honneur de la profession de la médecine, exerçant des fonctions ou des opérations de la chirurgie, exigeait du malade ou de ses parens quelque composition d'une récompense que le péril les obligerait de lui promettre, il pourrait être justement condamné, non-seulement à la restitution de cette action, mais encore aux autres peines que la qualité du fait et les circonstances pourraient mériter, et à plus forte raison, s'il avait lui-même auparavant empiré le mal, afin qu'on lui promît cette récompense (3).

13. Comme les médecins, les chirurgiens et les apothicaires ont souvent des occasions, où les secrets des malades, ou de leur famille leur sont découverts, soit par la confiance qu'on peut avoir en eux, ou par les conjonctures qui rendent leur présence nécessaire dans le temps où l'on traite d'affaires ou autres choses qui demandent le secret; c'est un de leurs devoirs de ne pas abuser de la confiance qu'on leur a faite, et de garder exactement et fidèlement le secret des choses qui sont venues à leur connaissance, et qui doivent demeurer secrètes.

14. L'union entre les personnes de toute sorte de professions leur est un devoir, et quoiqu'en quelques-unes leur division

(1) « 1. Nul ne pourra embrasser la profession de médecin, de chirurgien ou d'officier de santé, sans être examiné et reçu. — 2. Tous ceux qui obtiendront le droit d'exercer l'art de guérir, porteront le titre de *docteurs* en médecine ou en chirurgie, lorsqu'ils auront été examinés et reçus dans l'une des six écoles spéciales de médecine, ou celui d'*officiers de santé*, quand ils seront reçus par les jurys. » — Loi, 19 ventose an 11. (2) L. 8, ff. ad leg. Aquil. § 6 et 7, eod. (3) L. 3, ff. de var. et extraord. cognit. L. 9. c. d. profess. et med.

puisse être utile au public par les avantages qu'on peut tirer des connaissances que peuvent donner de leur profession, ceux qui sont divisés entre eux, et des lumières qu'on peut tirer par les meilleurs sentimens des uns que des autres, la division entre ceux qui traitent ensemble les mêmes malades, ou qui sont consultés pour les secourir, ne saurait que nuire aux malades, et blesser un devoir des plus essentiels de ceux qui exercent la profession de la médecine, puisqu'elle peut les porter à des sentimens opposés pour se contredire; et c'est pour pourvoir à cet inconvénient, et pour les obliger à se communiquer réciproquement leurs lumières et leurs connaissances, que les règles de leur profession leur ordonnent, non-seulement de n'être pas divisés entre eux, mais d'être même liés d'amitié (1).

15. La conséquence de faire connaître, ou aux malades, ou à leurs pasteurs, le péril où ils peuvent être, afin qu'ils pourvoient à ce que cet état peut demander pour le spirituel et pour le temporel, fait encore un devoir des médecins, et autres qui traitent les malades, de donner connaissance du péril où ils peuvent être aux personnes qui doivent la donner au malade même (2). Et la même raison qui oblige les médecins à ce devoir, les oblige aussi à n'ordonner aucun remède, dont l'usage fût contraire à l'esprit de la religion et aux bonnes mœurs. (P. 317, s.)

16. Comme il arrive souvent qu'il est nécessaire qu'on ait en justice la connaissance de l'état des personnes, ou malades, ou blessés, et des causes de leurs maladies, ou de leurs blessures; on oblige les médecins et les chirurgiens à faire leur rapport de ce qui en est de leur connaissance, et à faire le serment qu'ils diront la vérité; ainsi, c'est encore un de leurs devoirs de faire des rapports fidèles; comme, par exemple, si une personne étant obligée de comparaître en justice se trouve dans une indisposition qui ne le lui permette pas; si on informe contre des personnes qui aient blessé ou grièvement battu celui qui se plaint; dans ces cas, et dans les autres semblables, on ordonne que les médecins ou chirurgiens, ou les deux ensemble qui ont vu ou verront le malade par ordre du juge, feront leur rapport de l'état et des causes du mal (3). (P. 159, 160.)

17. De toutes les professions qui se rapportent à l'ordre public et au service des personnes en particulier, il n'y en a aucune dont les fonctions soient d'une nécessité plus universelle pour toute sorte de personnes sans exception, que celle des médecins et des chirurgiens pour les maladies, les blessures, les dislocations, qu'on appelle luxations, et tous les autres différens maux; ce qui les oblige à secourir de leur ministère dans les occasions, autant qu'ils le peuvent et gratuitement (4), ceux qui en ayant

(1) Art. 13, appendicis ad refom. facult. med. Jacob. 4. 11. Prov. 3. 27. Zach. 8. 17. (2) Cap. 13, de pœnit. et remis. (3) L. 6. c. de re milit. Jusjur. Hipocr. (4) Eccli. 17. 12. L. 9. c. d. profess. et med. Eccli. 38. 1.

besoin n'ont pas de quoi les récompenser; et ce devoir est surtout indispensable à ceux qui sont établis dans des lieux où l'on leur accorde quelques salaires, ou autres avantages pour y exercer leur profession (1). Car les lois veulent que ceux-ci préfèrent le devoir de servir les pauvres au profit qui peut leur revenir de servir les riches.

18. Comme on explique dans cette section les devoirs, non-seulement des professeurs dans les universités, dans les colléges, et dans les académies, mais aussi de ceux qui enseignent en particulier, ce qui comprend les maîtres d'école, et tous ceux qui ont quelque part à l'instruction des jeunes personnes de l'un et de l'autre sexe; on peut ajouter ici pour ces personnes, que leurs devoirs sont les mêmes que ceux des professeurs dans les universités en ce qui peut leur convenir, et principalement en ce qui regarde le soin des mœurs de ceux qu'ils instruisent; ainsi qu'il a été expliqué dans l'article quatrième (2).

TITRE XVIII.

Des hôpitaux.

Les établissemens d'hôpitaux sont également, et de l'esprit et de la religion, et de l'ordre de la police temporelle, car ils ont leur utilité dans l'une et dans l'autre.

La religion oblige à exercer envers les pauvres la double charité de les soulager dans leurs nécessités, et de les tirer des occasions des vices qui en sont les suites, et ce devoir commun à toutes les personnes qui peuvent assister les pauvres, est surtout naturel aux princes; mais à l'égard des princes, il ne se borne pas à secourir en particulier les pauvres, dont les nécessités peuvent venir à leur connaissance : car il n'y en a que très-peu qui puissent les approcher; mais leur charité doit les embrasser tous, et pourvoir en général à leurs nécessités par les voies possibles, à proportion des moyens que leur en donne l'autorité souveraine, et l'abondance de leurs revenus (3). C'est de ce saint usage que fit le grand saint Louis de ces deux apanages des souverains, qu'on a dans ce royaume divers hôpitaux de sa fondation; et plusieurs autres Rois, et avant et après lui, ont fait aussi de pareils établissemens.

Il est facile de juger de l'utilité des hôpitaux, pour ce qui regarde la religion, puisque ces maisons sont des asiles où les pauvres, trouvant les nécessités de la vie et les instructions

(1) L. 1. c. Theod. de med. et profess. (2) Statuts de la faculté, art. 1. Prov. 22. v. 15. Ibid. 23. v. 13. 14. Eccli. 6. 18. Ibid. 16, in fin. v. 24. 25 et 26. Tob. 1. 10. Ephes. 6. 4. V. Deuter. 11. 19. Ps. 24. 4. 5. Art. 1 des statuts de la faculté des arts. (3) C. Theod. de alimentis quæ in op. par. de publ. pet. deb.

chrétiennes, sont non seulement hors des occasions des vices, mais en état de penser à l'unique affaire des hommes, qui est leur salut.

La police temporelle a aussi son utilité dans les établissemens d'hôpitaux, en ce qu'on tire ceux qu'on y reçoit de la nécessité de vaguer mendiant leur pain, et de la fainéantise qui multiplie les larcins, les vols et les meurtres. Et les hôpitaux, surtout ceux qu'on appelle hôpitaux généraux, ont encore cette utilité pour la religion et pour la police, que les aumônes sont plus utilement employées, que les pauvres sont mieux secourus, qu'ils ne sauraient l'être dans les autres lieux où leur pauvreté pourrait leur permettre de se retirer, et qu'ainsi cessant de vaguer, ils sont beaucoup moins à charge au public (1).

On peut ajouter à ces diverses considérations de l'utilité des hôpitaux, et pour la religion, et pour la police, qu'ils ont été nécessaires pour un autre bien commun à l'une et à l'autre.

Personne n'ignore que Dieu a mis tous les hommes dans une société qui fait un corps, dont chacun est membre; d'où il s'ensuit que tous les biens étant destinés par sa providence pour leurs besoins, il est de la religion et de la police de chaque état, que chacun y ait ce qui lui est nécessaire; car encore que tous les biens ne soient pas communs entre tous les hommes, et qu'une communauté de tout entre tous, ne soit ni juste, ni possible, comme on l'a remarqué dans la préface de la seconde partie des lois civiles, il est toujours juste et nécessaire que chacun ait quelque part à des biens qui sont faits pour tous, et que personne ne manque d'en avoir au moins ce qui peut être nécessaire pour l'habitation, la nourriture et le vêtement, afin que tous soient dans l'état des membres du corps de la société, et qu'ils puissent subsister dans les liaisons qu'elle demande, et qui sont surtout nécessaires pour les différens devoirs de la religion.

Mais comme la mendicité met ceux qui y sont réduits hors de l'usage de ces liaisons, et les éloigne de ces devoirs, si les autres ne les tirent de cet état, il n'y a que deux voies pour y pourvoir: l'une est la retraite des pauvres dans les hôpitaux, et l'autre est le secours que tous les particuliers qui sont en état de les assister doivent leur donner.

Par les établissemens des hôpitaux, on met ceux qui y sont reçus dans l'usage des liaisons que demande la religion, et dans l'état d'en accomplir les devoirs qui les regardent; mais parce qu'il n'est pas possible que tous les pauvres soient reçus dans des hôpitaux, soit parce qu'il n'y en a pas assez pour tous, ou parce que plusieurs en sont exclus par divers obstacles; le même ordre divin, qui a formé la société des hommes, et qui en a fait le fondement naturel de l'union, que la religion doit lier entre eux,

(1) L. un. c. de mend. val. Nov. 80. c. 5. v. cap. 4, eod.

fait qu'étant tous les membres d'un même corps, ils sont par conséquent membres les uns des autres (1), et qu'ainsi tout homme est à tout autre son prochain (2). De sorte que, comme chaque membre du corps a son usage pour chacun des autres, selon que ses fonctions peuvent s'y rapporter. Chaque homme est engagé envers tout autre aux devoirs que les conjonctures peuvent demander, et cet engagement ayant pour principe une liaison entre tous les hommes, pareille à celle des membres d'un corps, chaque homme a pour règle de ses devoirs envers les autres, ce qu'il se doit à soi-même, comme chaque membre exerce ses fonctions pour les autres membres, de même qu'il les exerce aussi pour son propre usage, et si le bien du corps demande qu'un membre s'expose pour en sauver un autre, rien ne le retient, ni ne retarde cette fonction; ainsi, les hommes se doivent réciproquement le secours mutuel dans tous leurs besoins, selon qu'ils le peuvent, et même ils doivent dans les occasions préférer le bien essentiel des autres au leur propre qui serait d'une autre nature, et moins important selon les règles de la religion, dont il n'est pas nécessaire de parler ici; mais on a dû remarquer ce qui manque à la police des hôpitaux pour le secours des pauvres; car, comme ces maisons ne peuvent suffire à tous, et que même la plupart des hôpitaux n'ont pas assez de fonds des revenus de leurs fondations, le devoir de contribuer à la subsistance des pauvres, soit de ceux qui sont dans les hôpitaux, ou de tous autres, ne cessera jamais selon la parole divine, qui nous apprend, que nous avons toujours avec nous des pauvres. Ainsi, tous les secours que les pauvres peuvent recevoir dans les hôpitaux, ne déchargent personne du devoir de les assister (3).

Il s'ensuit de ces principes, que ceux qui se trouvent dans le besoin des choses absolument nécessaires pour la vie, et qui sont hors d'état de les avoir pour leur travail, ont un titre et un droit naturel qui leur affecte la part nécessaire pour leurs besoins sur les biens que Dieu a donnés aux autres; et comme il ne leur est pas permis de prendre cette part, si elle ne leur est donnée, c'est une loi indispensable à ceux qui peuvent secourir les pauvres, de leur donner de cette part, qui est en leurs mains, et de s'acquitter de ce devoir (4).

Comme les hôpitaux sont établis pour pourvoir aux nécessités des pauvres, et que ces nécessités sont de plusieurs sortes, on a aussi établi de différentes sortes d'hôpitaux. Quelques-uns sont pour les malades (5) de maladies dont on peut guérir, et ceux-là ne sont pour chaque pauvre que pour quelque temps; d'autres

(1) Rom. 12. 3. Ephes. 4. 26. (2) Luc. 10. 29. (3) Matth. 26. 11. Deuter. 15. v. 6. 10 et 11. Deuter. 15. 4. Prov. 27. 27. (4) Exod. 23. v. 10 et 11. Deuter. 15. v. 7 et 8. Tob. 4. 7. V. 1. Reg. 2. 7. Prov. 14. 31. Ibid. 19. 17. (5) L. 19. c. de sacr. eccl.

sont pour des maux qui sont incurables; il y en a pour des enfans exposés, pour des orphelins (1), et pour d'autres sortes d'enfans (2), jusqu'à un certain âge, pour des filles, pour des veuves, pour des vieillards (3), pour des passans (4), et pour d'autres sortes de pauvres (5). Car, comme les causes de la pauvreté sont infinies, elle se répand en plusieurs manières sur toute sorte d'âges et de conditions de l'un et de l'autre sexe.

C'est par la diversité de ces hôpitaux, qu'on a tâché de pourvoir autant qu'on l'a pu aux différentes sortes de pauvres; mais il n'a pas été possible d'en avoir assez pour les recevoir tous indistinctement; car outre qu'il y a plusieurs lieux où l'on ne saurait fonder d'hôpitaux, il paraît assez que dans ceux même où il y en a de plusieurs sortes, ils ne peuvent suffire pour tous les pauvres. Ainsi, il y a des personnes d'honnête condition qui doivent être secourues hors des hôpitaux. Ainsi, un mari et une femme chargés d'enfans, et qui peuvent par leur travail subvenir à une partie des nécessités de leur famille, ne doivent pas en être tirés, pour être mis dans un hôpital, mais on doit les assister dans leurs maisons; ainsi, il y a des maladies où l'on ne peut être secouru dans des hôpitaux, et plusieurs autres obstacles en excluent diverses personnes.

Comme les hôpitaux sont établis par des vues de la religion et de la police temporelle, et qu'ils ont leur usage dans l'une et dans l'autre, ainsi qu'on l'a déja expliqué, il est essentiel à tous établissemens d'hôpitaux que les pauvres y soient secourus, et pour le spirituel et pour le temporel; et c'est pourquoi l'on a établi cet ordre en tous, que, pour le spirituel, il y ait des églises ou des chapelles, et des ecclésiastiques qui y administrent les sacremens, qui instruisent les pauvres, et exercent envers eux toutes les autres fonctions de leur ministère; et pour le temporel, on doit y avoir la place et le logement nécessaire aux pauvres, selon leur nombre, et selon que les lieux doivent être proportionnés à leur usage, soit pour la distinction des sexes, ou pour les occuper à quelque travail dans les hôpitaux destinés aux pauvres valides. On doit y avoir aussi le logement des personnes que le bien spirituel et le temporel obligent à y entretenir; et, pour faire subsister ces maisons dans le bon ordre où elles doivent être, on doit y avoir quelques revenus, et y faire divers réglemens, soit pour les fonctions des personnes destinées à y servir les pauvres pour le spirituel et pour le temporel, ou pour les devoirs des pauvres; et pour l'observation de ces réglemens, pour l'économie de la maison, et pour le soin des recettes des revenus et des dépenses, on a besoin d'administrateurs qui partagent les fonctions nécessaires pour toute cette police, et pour toute l'économie des hôpitaux.

(1) Orphanotrophia. D. l. (2) Brephotrophia. D. l. (3) Gerontocomia. D. l. (4) Xenodochia. D. l. (5) Ptochotrophia. D. l.

Il s'ensuit de cette utilité des hôpitaux, et pour la religion, et pour la police temporelle, qu'ils doivent durer toujours, de même que les nécessités pour lesquelles ils sont établis ne finissent point, et que par conséquent, leurs biens doivent être inaliénables (1), autant, ou plus que ceux des communautés.

On peut aussi considérer les hôpitaux comme une espèce de communautés (2), mais d'un caractère différent des autres. Car, au lieu que toutes les autres communautés sont composées de personnes qui forment un corps, dont chacun est membre, duquel il ne peut être exclus sans de justes causes, comme pour quelque délit, et où il a sa part aux droits et aux priviléges, et peut être appelé aux charges; les hôpitaux au contraire sont des communautés où les pauvres, pour qui ils sont établis, n'ont aucune part, que l'usage de la grace qu'on leur fait de les y recevoir, et ils peuvent en être exclus; et pour l'administration des biens, des droits, des affaires, ils ne peuvent y être appelés. Car cette administration n'est pas commise aux pauvres qui sont dans ces maisons, mais elle l'est à d'autres personnes, comme à des officiers et bourgeois des villes, ou autres, selon la qualité et les fondations des hôpitaux; et il y en a quelques-uns qui sont des communautés régulières d'hommes ou de filles, dont la profession est de servir les pauvres de leurs propres biens, ou des fondations, ou autres biens qu'on met en leurs mains. Et dans ces sortes d'hôpitaux l'administration des biens, des affaires, et l'ordre du service des pauvres, est entre les mains des supérieurs de ces communautés : si ce n'est que ces maisons fussent établies, de sorte que les religieux ou religieuses eussent à part leur communauté, et servissent les pauvres des revenus des hôpitaux qui seraient régis par des administrateurs, à qui la charge en serait commise; mais il y a cela de commun à toutes les sortes d'hôpitaux, que, pour leurs biens, pour leurs droits, pour leurs affaires, ils sont considérés comme des communautés qui tiennent lieu de personnes, et qui peuvent acquérir et posséder des biens, et agir en justice, et qu'ainsi, ce sont comme des personnes représentées par ceux qui en ont l'administration, comme il a été expliqué dans les lois civiles (3).

Il résulte de tout ce qu'on vient de dire sur le sujet des hôpitaux, que la matière de ce titre se réduit à deux parties, qui seront expliquées dans deux sections. La première, de ce qui regarde la police des hôpitaux; la seconde, des fonctions et des devoirs de ceux qui en ont l'administration.

(1) L. 14. c. de sacro sanct. Eccl. (2) L. 24. c. de Episc. et Cler. (3) L. 24, eod. de Episc. et Cler. L. 49, § eod. V. l'art. 15 de la sect. 2 des personnes, t. 1, p. 108 et 109.

SECTION PREMIÈRE.

De la police des hôpitaux.

1. La première règle de la police des hôpitaux, est de les faire servir à l'usage pour lequel ils sont destinés, et de n'y recevoir que les pauvres pour lesquels ils sont établis. Ainsi, on ne reçoit pas des pauvres valides et sains dans des hôtels-dieu, ou hôpitaux fondés pour des malades, ni des malades dans des hôpitaux fondés pour les pauvres, qu'on doive occuper à quelque travail.

2. Comme les hôpitaux sont fondés pour y faire subsister les pauvres, et les y contenir dans un bon ordre, il est de la police de chaque hôpital, qu'on y ait des réglemens proportionnés à leurs différens usages, soit pour les sains, ou pour les malades, qu'on ait en chacun les secours nécessaires pour le spirituel et pour le temporel, qu'il y ait des personnes préposées aux différentes fonctions de l'un et de l'autre.

[17. Le service intérieur de chaque hospice sera régi par un réglement particulier proposé par la commission administrative, et approuvé par le préfet. Ces réglemens détermineront, indépendamment des dispositions d'ordre et de police concernant le service intérieur, le nombre des aumôniers, médecins, chirurgiens, pharmaciens, employés et gens de service. — Les préfets prescriront la rédaction de semblables réglemens pour les bureaux de bienfaisance, partout où ils le jugeront utile. — 18. Les aumôniers sont nommés par les évêques diocésains, sur la présentation de trois candidats par la commission administrative. — Les médecins, chirurgiens, pharmaciens et agens comptables, sont nommés par les préfets, sur une semblable présentation. Ils sont révocables dans les mêmes formes; mais la révocation n'est définitive, qu'après avoir été approuvée par notre ministre de l'intérieur. Tous les employés, à l'exception des receveurs, sont nommés par les commissions administratives, et peuvent être révoqués par elles. Les mêmes dispositions sont applicables aux bureaux de bienfaisance. (Ord., 31 oct. 1821.)]

3. Les hôpitaux ayant leurs biens, leurs droits, leurs affaires, leurs priviléges, il est de la police de ces maisons, qu'on en mette la conduite entre les mains de personnes qui en prennent soin; et il est aussi de cette même police, qu'il y ait une personne préposée pour les recettes des revenus et des aumônes, et qui ait moyen de répondre de ce maniement (1).

4. Le fonds des recettes et des aumônes étant destiné pour les différentes dépenses nécessaires dans les hôpitaux, soit pour les personnes des pauvres, soit pour les salaires et l'entretien des domestiques, les réparations des bâtimens, et pour les autres be-

(1) L. 22. c. de sacros. Eccl.

soins de toute nature; toutes ces dépenses doivent être réglées par les administrateurs à proportion des besoins et des revenus.

5. Comme les hôpitaux sont établis dans les villes, et dans les autres lieux pour un bien commun, et qu'il est de la police des villes qu'ils subsistent, et soient bien réglés, les établissemens des hôpitaux font partie de cette police, et il est pourvu par les habitans, dans les assemblées ou conseils de ville, à ce qui regarde l'administration de ces maisons. On y nomme aussi ceux qui doivent être préposés à cette administration s'il n'y a d'autres manières d'y pourvoir, selon les usages et les fondations.

[1. Les commissions gratuites chargées de l'administration des hospices, sont partout composées de cinq membres. — 2. Sont de droit membres des conseils de charité, les archevêques et évêques, les premiers présidens et procureurs généraux des cours royales, et à défaut de ceux-ci, les présidens et procureurs du roi des tribunaux de première instance, les présidens des tribunaux de commerce, les recteurs des académies, le plus ancien des curés, les présidens des consistoires, les vice-présidens des chambres de commerce et les plus anciens juges de paix. — Les membres de ces conseils, au nombre de cinq dans les villes ou communes ayant moins de cinq mille ames, et dix partout ailleurs, seront nommés et renouvelés dans les formes déterminées par notre ordonnance du 6 févrïer 1818. (Ord., 31 oct. 1821.)

1. « Les membres des administrations des hospices et des bureaux de charité seront, à dater de la présente ordonnance, nommés par les préfets, dans toutes les villes et communes dont les maires ne sont pas à notre nomination. (Dans les communes où il y a moins de cinq mille habitans.) — 2. Pour toutes les villes dont les maires sont à notre nomination, les membres des administrations des hospices et des bureaux de charité continueront d'être nommés par notre ministre secrétaire d'état de l'intérieur sur l'avis des préfets. — 3. La révocation des administrateurs dont la nomination est déférée aux préfets ne pourra être prononcée que par notre ministre de l'intérieur, sur le compte qui lui en sera rendu par le préfet. — 4. Le renouvellement des membres des administrations des hospices et des bureaux de charité continuera d'avoir lieu chaque année par cinquième, suivant les règles précédemment établies. (Ord., 6 fév. 1818.) — L'ordonnance du 18 février 1818 déroge à l'ordonnance qui précède, elle dispose : Art. 1er. « Le nombre des membres du conseil général d'administration des hospices et secours de notre bonne ville de Paris *sera porté* à quinze, indépendamment du préfet de police et du préfet de la Seine, qui préside. — 2. Les membres du conseil seront, à l'avenir, *nommés par nous*. En cas de vacance d'une place dans le sein du conseil, il sera dressé par le conseil, pour y pourvoir, une liste de cinq candidats, qui nous sera soumise, avec l'avis du préfet du département, par notre ministre de l'intérieur. — 3. Le conseil général d'administration des hospices sera renouvelé, chaque année, par cinquième, au mois de décembre. — Les membres sortans ne pourront être réélus qu'après une année d'intervalle. § 4. »

4. Les règles prescrites pour les commissions administratives des hospices, en ce qui concerne le nombre, la nomination et le renouvel-

lement de leurs membres, sont communes aux bureaux de bienfaisance, Ces bureaux peuvent nommer dans divers quartiers des villes, pour les soins qu'il est jugé utile de leur confier, des adjoints et des dames de charité. — 5. Les mêmes individus peuvent être à la fois membres des commissions administratives et des bureaux de bienfaisance. — Les membres de ces commissions et de ces bureaux ne peuvent faire partie des conseils de charité. Les uns et les autres doivent avoir leur domicile réel dans le lieu où siègent ces conseils et ces administrations. — 6. A chaque renouvellement, les membres sortans des conseils de charité seront choisis de préférence pour remplir les places vacantes dans les commissions des hospices et dans les bureaux de bienfaisance; de même les membres sortans de ces administrations seront choisis de préférence pour les places vacantes dans les conseils de charité. — 7. Les services dans les commissions administratives des hospices et dans les bureaux de bienfaisance sont considérés comme des *services publics*, et comptent pour l'admission dans l'ordre royal de la légion-d'honneur. (Ord., 21 oct. 1821.) « 15. En temps de paix, pour être admis dans la légion-d'honneur, il faut avoir *exercé, pendant vingt-cinq ans*, des fonctions *civiles* ou militaires avec les distinctions requises. » (Ord., 26 mars 1816.)

SECTION II.

Des devoirs de ceux qui sont préposés à l'administration des hôpitaux.

1. Les devoirs des administrateurs des hôpitaux en ce qui regarde la discipline domestique, sont la vigilance et l'application de chacun d'eux aux fonctions qui lui sont commises; ce qui renferme en général le soin de faire observer exactement tous les réglemens, de visiter les lieux, et de s'informer de la conduite des pauvres et des domestiques, de faire les corrections nécessaires avec les tempéramens de modération et de fermeté que demande cette fonction, de rapporter aux bureaux, ou assemblées des administrateurs ce qui peut mériter leur connaissance, pour y être pourvu, et de veiller en général et en particulier à toutes les fonctions de cette administration.

[8. Les conseils de charité se réunissent, soit avec les commissions administratives des hospices, soit avec les bureaux de bienfaisance, pour les délibérations concernant les budgets annuels, les projets de travaux autres que de simple entretien, les changemens dans le mode de gestion des biens, les transactions, les procès à intenter ou à soutenir, les emprunts, les placemens de fonds, les acquisitions, ventes et échanges d'immeubles; les comptes rendus, soit par l'administration, soit par les receveurs; les acceptations de legs ou donation (V. C. civ. 910.), et les pensions à accorder à d'anciens employés. — 9. Les conseils de charité ont, tous les ans, deux sessions ordinaires avec les commissions des hospices et avec les bureaux de bienfaisance. — Ils peuvent être extraordinairement convoqués, mais seulement pour

s'occuper des affaires qui donnent lieu à ces convocations. — Les préfets déterminent d'avance les époques des sessions ordinaires, et prescrivent ou autorisent les autres réunions.

10. Toutes les fois que les affaires intéressant à la fois les hospices et les bureaux de bienfaisance, demandent la réunion des deux administrations, les conseils de charité peuvent être convoqués. — 11. Les délibérations prises en vertu des articles 8, 9 et 10, ne peuvent être exécutées qu'après avoir été approuvées, soit par nous, soit par notre ministre de l'intérieur, soit par nos préfets, conformément aux règles établies ou rappelées dans les articles suivans. — 12. L'approbation doit toujours être précédée de l'avis des conseils municipaux, pour celles de ces délibérations qui sont relatives à des emprunts, à des acquisitions, ventes ou échanges d'immeubles, ou au réglement des budgets et des comptes des hospices ou bureaux de bienfaisance auxquels les communes donnent des subventions sur leurs octrois ou sur toute autre branche de leurs revenus. — 13. Doivent être soumis à l'approbation de notre ministre de l'intérieur, les budgets qui excèdent cent mille francs pour les divers établissemens régis par une même commission d'hospices. — A quelque somme que s'élèvent les budgets des bureaux de bienfaisance, ils sont définitivement réglés par les préfets. — 14. Il continuera à être procédé, conformément aux règles actuellement en vigueur, pour les acquisitions, ventes, échanges, baux emphytéotiques, emprunts et pensions; et conformément à l'article 4 de notre ordonnance du 8 août dernier, pour les constructions et reconstructions dont la dépense devra s'élever à plus de vingt mille francs.

L'art. 4 mentionné dans l'art. précédent porte: « Les réparations, reconstructions et constructions de bâtimens appartenant aux communes, hôpitaux et fabriques, soit qu'il ait été pourvu à la dépense sur les revenus ordinaires de ces communes ou établissemens, soit qu'il y ait été pourvu au moyen de nouveaux droits, d'emprunts, de contributions extraordinaires, d'aliénations, ou par toute autre voie que nous aurions autorisée, pourront désormais être adjugées et exécutées sur la simple approbation du préfet. — Cependant, lorsque la dépense des travaux de construction ou de reconstruction à entreprendre s'élevera au-dessus de 20,000 fr., les plans et devis devront être soumis à notre ministre de l'intérieur. » (Ord., 8 août 1821.)

15. Toutes autres délibérations concernant l'administration des biens, les constructions, reconstructions et autres objets, et lorsque la dépense à laquelle elles donneront lieu devra être faite au moyen des revenus ordinaires de ces établissemens, ou des subventions annuelles qui leur sont allouées sur les budgets des communes, seront exécutées sur la seule approbation des préfets, qui, néanmoins, devront en rendre immédiatement compte à notre ministre de l'intérieur. — 16. Les commissions des hospices et des bureaux de bienfaisance pourront ordonner, sans autorisation préalable, les réparations et autres travaux dont la dépense n'excède pas deux mille francs. (Ord., 31 oct. 1821.)]

2. Pour ce qui regarde l'économie, l'administration des biens, le soin des affaires, la conservation des priviléges, ceux qui sont chargés de ces fonctions doivent avoir les inventaires des biens, les mémoires des affaires et des procès, s'il y en a, et les instructions de tout ce qui regarde cette économie et cette administra-

tion, et ils doivent s'appliquer à tout ce qui en dépend; ce qui renferme les visites des bâtimens et des héritages, le soin de cultiver, louer ou donner à ferme les héritages, les maisons et les autres biens, faire payer les rentes, défendre les pauvres dans les procès, poursuivre leurs droits, les faire jouir de leurs priviléges, s'informer des bienfaits de ceux qui donnent aux pauvres par leurs testamens, ou par d'autres dispositions (C. civ. 910.), pour en faire le recouvrement, et en général veiller autant qu'il se peut à ce que l'économie et les affaires soient en bon état (1).

[20. Les commissions administratives et les bureaux de bienfaisance ne peuvent faire que les dépenses autorisées, ainsi qu'il est réglé par les articles précédens. Les receveurs sont personnellement responsables de tout paiement qui ne résulterait point de ces autorisations, ou qui les excéderait. — 21. Ces comptables ont seuls qualité pour recevoir et pour payer. A l'avenir, les recettes et les paiemens effectués sans leur intervention, ou faits de toute autre manière en contravention au présent réglement, donneront lieu à toutes répétitions et poursuites de droit. — 22. Ces receveurs sont nommés par notre ministre de l'intérieur, sur une liste de trois candidats présentés par les commissions administratives ou par les bureaux de bienfaisance, et sur l'avis des préfets. Leur cautionnement et leurs remises sont réglés dans les mêmes formes, en observant les proportions déterminées pour le cautionnement et les remises des receveurs des communes. Ils peuvent toutefois être autorisés à faire leur cautionnement en immeubles, et leurs remises peuvent être augmentées lorsque cela est indispensable. Ces dispositions exceptionnelles exigent l'avis du conseil de charité. — 23. Les cautionnemens en numéraire sont versés, à titre de dépôt et de prêt, dans les caisses des monts-de-piété.— S'il n'y a point de mont-de-piété dans la ville où sont les établissemens de charité, et qu'il y en ait dans le département, celui-ci reçoit le dépôt; s'il y en a plusieurs, le préfet désigne celui qui doit le recevoir. S'il n'y en a point dans le département, la désignation est faite par notre ministre de l'intérieur.

24. Lorsque les recettes des hospices, réunies aux recettes des bureaux de bienfaisance, n'excèdent pas 20,000 fr., elles sont confiées à un même receveur. Lorsqu'elles n'excèdent pas 10,000 fr., elles sont confiées au receveur municipal. — Il ne peut y avoir qu'un même receveur pour les hospices et les bureaux de bienfaisance, et leurs recettes réunies peuvent être confiées au receveur municipal, lors même qu'elles s'élèvent au-dessus des proportions ci-dessus déterminées; mais, dans ce cas, la mesure ne peut avoir lieu que du consentement des administrations respectives et des conseils de charité.

« Cet art. reçoit son exécution en vertu de l'ordonnance du 4 mai 1825, qui porte : art 1er. A l'avenir, les préfets arrêteront les remises et les cautionnemens des receveurs municipaux auxquels la recette des hospices et des bureaux de bienfaisance doit être confiée, en exécution de l'article 24 de l'ordonnance du 31 octobre 1821. Ils pourront également nommer des receveurs particuliers et spéciaux pour ces établissemens et régler leur traitemens et leurs cautionnemens, dans le cas où

(1) L. 42, § 6. c. de Episc. et Cler. D. l. § 7.

les receveurs ne résideraient pas sur les lieux; le tout, suivant les formes déterminées par l'article 22 de l'ordonnance précitée, et à la charge d'en rendre compte immédiatement à notre ministre de l'intérieur. »

25. Indépendamment des vérifications de caisse et d'écritures auxquelles les administrations charitables peuvent, toutes les fois qu'elles le jugent utile, soumettre leurs receveurs, les préfets sont tenus de les faire vérifier au moins deux fois par an, et toujours à la fin de chaque année, et d'en transmettre les procès-verbaux à notre ministre de l'intérieur. — 26. Des vérifications extraordinaires des comptables seront confiées aux inspecteurs des finances pendant leur inspection dans les départemens. A cet effet, notre ministre de l'intérieur adressera la désignation des receveurs à vérifier, avec ses instructions particulières, à notre ministre des finances, qui donnera, en conséquence, aux inspecteurs, les ordres nécessaires, et transmettra ensuite à notre ministre de l'intérieur les résultats de ces vérifications.—27. Les inspecteurs des finances devront se renfermer dans les ordres qu'ils auront reçus en vertu de l'article précédent. Ils ne pourront néanmoins se refuser, pendant le cours de leur tournée, à toutes autres vérifications des mêmes comptables, demandées par les préfets, auxquels ils auront soin de donner connaissance de toutes celles qu'ils auront faites, et d'adresser sur chacune d'elles les observations qu'ils jugeront utiles au bien du service. (Ord., 31 oct. 1821.)]

3. Ceux qui sont chargés de la recette des revenus et des aumônes, et autres fonds destinés pour la subsistance des pauvres, et pour les autres charges des hôpitaux, doivent veiller au recouvrement des deniers qu'ils ont à recevoir, soit des fermiers, des débiteurs, ou autres; mais sans user des voies de rigueur, qui ne sont permises en justice, que dans des cas qui peuvent y obliger: ce qu'ils ne doivent faire même que par l'avis de ceux qui ont l'administration; et cette modération est surtout nécessaire à l'égard des bienfaiteurs et de leurs héritiers, non seulement par la considération qu'on est obligé d'avoir pour ces personnes, mais encore pour l'intérêt même des hôpitaux, qui demandent qu'on n'aliène pas par ces voies, ceux qui voudraient y faire du bien.

[28. Les receveurs des établissemens de charité sont tenus de rendre, dans les six mois de chaque année, les comptes de leur gestion pendant l'année précédente. Ces comptes, après avoir été examinés dans les réunions prescrites par l'art. 8, et révêtus des observations résultant de cet examen, seront immédiatement transmis aux préfets pour être définitivement jugés et arrêtés, conformément à nos ordonnances des 21 mars 1816 et 21 mai 1817.

L'ordonnance du 21 mars 1816, dispose: art. 1er. « Les comptes à rendre, à dater de la présente année, par les receveurs des hôpitaux et établissemens de charité du royaume, seront apurés et arrêtés définitivement par les préfets, en conseil de préfecture. Ces comptes seront préalablement entendus par les administrateurs des établissemens respectifs, et transmis par les sous-préfets, avec leur avis, au préfet du département. — Le préfet désignera, pour chaque compte, le membre

du conseil de préfecture qui fera les fonctions de rapporteur, pour en proposer l'apurement. — 4. Aussitôt après l'apurement de chaque compte, un relevé sommaire en sera adressé à notre ministre de l'intérieur. »

L'ordonnance du 21 mai 1817 est ainsi conçue : art. 1er. « En cas de contestations sur les arrêtés rendus par les préfets en conseil de préfecture, pour le réglement des comptes des receveurs des hospices et autres établissemens de charité, en exécution de l'ord. du 21 mars 1816, les comptabilités sur lesquelles seront intervenus ces arrêtés seront renvoyées pardevant notre cour des comptes, qui les réglera et révisera définitivement, sans décision préalable du ministre de l'intérieur sur les questions qui seraient de sa compétence. — 2. En conséquence, sur la demande, soit d'une commission administrative, soit d'un receveur, le préfet sera tenu d'adresser à notre procureur général de la cour des comptes toute comptabilité dont le réglement aura été contesté. »

Vient ensuite l'ordonnance du 24 décembre 1826, qui porte : art. 1er. « Les règles de comptabilités prescrites pour les communes par l'ordonnance du 23 avril 1823, en ce qui concerne la durée et la clôture des exercices, sont rendues applicables aux hospices et aux bureaux de bienfaisance. »—Cette ordonnance du 23 avril 1823 dispose : art. 2. «L'exercice commence au 1er janvier et finit au 31 décembre de l'année qui lui donne son nom. Néanmoins, les crédits restent à la disposition du maire ordonnateur jusqu'au 31 décembre de l'année suivante, mais seulement pour compléter les dépenses auxquelles ils ont été affectés. — Passé ce délai, l'exercice est clos; les crédits ou pourtion de crédits qui n'ont pas reçu leur application sont annulés, et les sommes en provenant portées, sous un titre spécial, au chapitre des recettes extraordinaires du plus prochain budget. — 7. Les communes et les comptables pourront se pourvoir, ainsi qu'il avait été réglé par l'art. 11 de notre ordonnance du 28 janvier 1815, pardevant notre cour des comptes, contre les arrêtés de comptes rendus par les conseils de préfecture; et par devant ces conseils contre les arrêtés de comptes rendus par les sous-préfets. — 8. Les recours réservés par l'art. précédent ne resteront ouverts que pendant trois mois, à dater de la notification aux parties intéressées des arrêtés de comptes, lesquels devront être notifiés un mois au plus tard après qu'ils auront été rendus. Dans le même délai de trois mois, les préfets pourront, lorsqu'ils le jugeront nécessaire, saisir d'office les conseils de préfecture de la révision des comptes arrêtés par les sous-préfets. Ils devront, à l'expiration dudit délai, leur renvoyer, approuvés, les bordereaux sommaires des comptes qu'ils auront soumis à cette révision et contre lesquels il n'y aura pas eu de pourvoi. — 9. Les sous-préfets ne pourront délivrer aux comptables le *quitus* des comptes qu'ils auront arrêtés, qu'après avoir reçu l'approbation exigée par l'article précédent, ou la décision du conseil de préfecture, en cas de recours exercé ou de révision requise d'office : mention devra être faite au *quitus* desdites approbations ou décisions. »

29. Les arrêtés de compte seront notifiés dans le mois aux administrations et aux comptables qu'ils concerneront, sans préjudice de la faculté laissée aux parties d'en réclamer plutôt une expédition. Le recours réservé par notre ordonnance du 21 mai 1817 devra être exercé dans les trois mois de la notification ou de la délivrance de l'expédition, l'une et l'autre constatées par le reçu de l'expédition de la partie

intéressée. — 3o. Les préfets pourront prononcer la suspension de tout receveur des hospices et des bureaux de bienfaisance qui n'aurait pas rendu ses comptes dans les délais prescrits par les articles précédens ou qui les aurait rendus d'une manière assez irrégulière pour déterminer cette mesure de rigueur. La suspension entraînera telles poursuite, que de droit, soit qu'il y ait nécessité d'envoyer, aux frais du receveur, un commissaire pour l'apurement de ses comptes; soit que, déclaré en débet, faute d'avoir justifié de l'emploi des sommes dont il était chargé en recette, il y a lieu de prendre inscription sur ses biens conformément à l'avis du conseil d'état du 24 mars 1812. (Ord., 31 oct. 1821.) L'avis du conseil d'état du 24 mars 1812, mentionné dans l'art. précédent, ne fait qu'appliquer les dispositions d'un autre avis du conseil d'état du 12 novembre 1811, qui porte : « Les administrateurs auxquels les lois ont attribué, pour les matières qui y sont désignées, le droit de prononcer les condamnations, ou de décerner des contraintes, sont de véritables juges, dont les actes doivent produire les mêmes effets, et obtenir la même exécution que ceux des tribunaux ordinaires. — Qu'en conséquence, les condamnations et les contraintes émanées des administrateurs dans les cas et pour matières de leur compétence, emportent hypothèque de la même manière et aux mêmes conditions que celles de l'autorité judiciaire. »]

4. Ces mêmes officiers préposés à ces recettes, sont tenus d'en rendre les comptes à ceux qui doivent les entendre et examiner, selon les usages et les réglemens, soit en chaque année, ou après leur exercice fini, ou autrement, selon ces mêmes usages et ces réglemens (1).

4. Toutes les autres personnes préposées aux différentes fonctions du service des hôpitaux ecclésiastiques et autres, ont leurs devoirs selon leurs fonctions par les réglemens de chaque maison.

6. Comme les hôpitaux ne sont établis que pour les pauvres, il est du devoir de ceux qui en ont l'administration de n'y pas recevoir ceux qui pourraient subsister d'ailleurs, surtout les valides qui peuvent s'occuper à quelque travail, et qui n'ont d'invalidité que la fainéantise, si ce n'est que leur bas âge ou d'autres considérations obligeassent à les recevoir dans ces sortes d'hôpitaux, qui sont établis pour occuper à quelque travail les pauvres de l'un et de l'autre sexe (2).

TITRE XIX.

De l'usage de la puissance temporelle en ce qui regarde l'église.

Comme la religion est le fondement de l'ordre de la société

(1) L. 32. c. de Episc. et Cler. L. 42, § 8. c. eod. Sur la reddition de compte des administrateurs et autres préposés à ces fonctions. V. l'ord. de François I, en 1545; celle de Charles IX, en 1561. art. 1. V. Novelle 123, ch. 23, de Justinien, qui voulait que ces administrateurs rendissent compte de leur gestion à l'évêque. Nov. 123, cap. 23. (2) L. un. C. de Mendic. valid. Tob. 4. v. 7. Eccl. 4. v. 2. 3 4 et 5 1.

des hommes, et que c'est pour maintenir cet ordre que Dieu a donné aux princes la puissance nécessaire pour les divers usages du gouvernement; leur premier devoir est de maintenir la religion (1), ce qui renferme le pouvoir d'employer leur autorité pour appuyer celle de l'église.

C'est de ce devoir essentiel de rapporter à Dieu tout usage du gouvernement, qu'un empereur a dit qu'il doit en faire le commencement, le progrès et la fin (2). Car le gouvernement et la police qui doivent régler l'ordre extérieur de la société des hommes, doivent se rapporter à l'ordre divin, qui ne l'a formée que pour unir les hommes dans son service par l'esprit de la religion qui les élève à lui.

Il s'ensuit de cet ordre divin sur la société des hommes et de cet usage de la puissance qu'il y donne aux princes, qu'il y a une union très-étroite entre les puissances spirituelles que Dieu établit pour le ministère de son église, et les puissances temporelles à qui il confie le gouvernement temporel de cette société, puisque ces deux sortes de puissances ont pour leur fin commune d'y maintenir l'ordre, et de lier les hommes dans le culte de Dieu, et dans l'observation de tous les devoirs que leur ordonne la religion : de sorte que c'est un effet naturel de l'union que l'ordre divin a formée entre les puissances spirituelles et les temporelles, qu'elles s'accordent et se soutiennent mutuellement, afin que tout ce qui peut dépendre du gouvernement temporel se rapporte au spirituel, et que tous les deux tirent l'un de l'autre l'usage que le bien commun peut en demander. Et quoique ces deux sortes de puissances aient leurs usages distingués de la manière qu'on l'a expliqué dans le chapitre 10 du traité des lois, la juste dispensation de l'une et de l'autre dans les bornes de leur étendue, les concilie et les accorde parfaitement, et elles ne peuvent être divisées que par la division de ceux qui en exercent les ministères, et par les entreprises des uns sur les autres lorsqu'ils veulent donner à leur ministère une étendue qui n'y convient pas.

Il est de la puissance des princes, et de leur devoir, de donner à l'église dans leurs états, toute la protection et tout le secours dont elle peut avoir besoin. C'est pour cet usage que les princes chrétiens ont fait plusieurs lois pour ordonner l'observation et l'exécution des lois de l'église, comme on le voit dans les codes des empereurs chrétiens, Théodose et Justinien, et dans les ordonnances de nos rois, qui ont compris un très grand nombre de lois qui regardent la religion, ce qu'ils n'ont pas fait pour y établir des règles, et s'en rendre les législateurs ou les juges,

(1) L. 3. c. de sum. Trin. Conc. Trid. sess. 25. cap. 20 de reform. (2) Novel. 109, in præfat. L. 5. c. de sum. Trin.

comme si leur puissance s'étendait à y gouverner, ainsi qu'ils le peuvent dans leurs états; mais seulement pour faire observer les lois que l'église elle-même et les puissances spirituelles à qui Dieu en a confié la conduite, y ont établies, et pour en protéger et maintenir l'exécution (1), en ce qu'il y a dans ces lois qui regarde l'ordre extérieur, et où l'autorité temporelle puisse avoir son usage. Ainsi, par exemple, les princes ne règlent pas quelles sont les vérités de la foi que Dieu a révélées à son église, et ne composent pas les canons de la discipline ecclésiastique; mais, supposant pour vrai et pour bien réglé ce que l'église met au nombre des vérités de la religion, et ce qu'elle ordonne pour la discipline et la police spirituelle, ils ajoutent à l'autorité des lois de l'église, celle que Dieu a mise en leurs mains, ordonnant pour ce qui regarde les vérités de la foi, que leurs sujets demeurent soumis à la doctrine de l'église, faisant défense de ne rien prêcher ni enseigner qui y soit contraire, et établissant des peines contre les hérétiques. Et quant à la discipline, ils ne règlent pas, par exemple, ce qui regarde la célébration des fêtes et les cérémonies du culte divin, mais ils défendent la profanation des fêtes, et punissent ceux qui les violent, et ceux qui troublent l'ordre établi pour ce culte(2); ils établissent aussi des peines contre les ministres de l'église qui troublent cet ordre (3). (P. 260, s.)

Comme ces sortes de lois des princes regardent l'ordre général de la société, et le bien commun des fidèles, on ne doit pas les considérer comme des lois de l'église, qui aient le caractère de l'autorité spirituelle des puissances qui en ont le ministère, mais comme des lois temporelles que la religion des princes, et leur règle pour l'église, les oblige d'établir pour protéger dans leurs états l'exécution et l'observation des lois de la religion, et en maintenir l'exercice libre. (Charte, 5, 6.)

On peut remarquer sur cet usage de la puissance temporelle pour faire observer les lois de l'église, qu'il est un effet de la différence qui distingue l'état présent de la véritable religion dans les pays où elle est reçue, de celui où elle a été au temps de sa naissance dans les pays dont le gouvernement y était contraire; car cette différence consiste en ce qu'au lieu que la religion subsiste libre dans les états catholiques par l'appui des puissances temporelles, il est arrivé au contraire que lorsqu'elle a été établie dans des pays dont les puissances temporelles lui étaient ennemies, elle n'a pas laissé, pendant le temps qu'elle a été persécutée par ces puissances qui tâchaient de l'anéantir, de subsister de plus en plus sur les fondemens du sang des apôtres et des martyrs immolés à la fureur des princes qui la persécutaient; et, par cette voie qui

(1) L. 6. de sum. Trin. L. 2. c. Theod. de fid. cath. (2) L. 10. c. de Episc. et Cler. (3) Nov. 137, in præfat. circa finem. Ibid. cap. 6, in f.

devait faire périr tout établissement d'autre nature, elle a non-seulement persévéré sous l'oppression des persécutions les plus cruelles, mais elle a été plus sainte et plus florissante dans cet état que dans celui de la paix que lui ont procurée les princes chrétiens; car c'est dans la tranquillité de cette paix qu'on y a vu naître le relâchement: de sorte qu'au lieu que c'est par la paix d'un état que le bon ordre de la police temporelle y est maintenu, cette même paix peut au contraire être une occasion de déréglement à ceux qui ne savent pas se soutenir dans l'esprit de la religion contre la mollesse où jette la tranquillité. Et cette différence entre cet effet de la paix dans la religion, si opposé à celui de cette même paix dans la police temporelle, est un effet de la différence entre l'esprit de l'une et celui de l'autre: ce qu'il est important de remarquer pour y reconnaître l'esprit des diverses espèces de lois de la religion, et de la police temporelle, et les caractères qui les distinguent, et pour mieux juger des principes de la conduite que doivent tenir ceux qui sont dans les ministères de l'une et de l'autre, par les différentes vues de leurs fins.

Cette différence entre l'esprit de la religion et celui de la police temporelle d'un état, consiste en ce que l'esprit de la religion tend à former entre tous les hommes un ordre parfait, et une paix solide qui soit l'effet d'une union des cœurs, et d'un tel amour de chacun envers les autres, que tout homme aime tous les autres, comme il est obligé de s'aimer soi-même, c'est-à-dire, de cet amour qui élève à la recherche unique du souverain bien par le détachement de l'amour des biens temporels, dont cet esprit de la religion inspire à tous ceux qui en sont animés, un mépris sincère, et tel qu'il n'en permet qu'un usage sobre. De sorte qu'on est obligé de n'en user qu'avec la disposition d'en préférer la perte à tout ce qui pourrait blesser l'amour unique et dominant du souverain bien. Ainsi, il est naturel à ces caractères de l'esprit de la religion qu'elle se maintienne dans l'état des persécutions, qui, dépouillant les fidèles des biens qu'ils doivent mépriser, les ramène et les élève à l'amour du souverain bien, qu'ils doivent aimer, et dont rien ne doit être capable de les séparer.

Mais l'esprit de la police temporelle ne consistant pas à régler ce qui se passe dans le secret des cœurs des hommes, et ne regardant au contraire que ce qui se passe dans l'extérieur, dont elle doit régler l'ordre indépendamment des bonnes ou mauvaises dispositions de l'intérieur des personnes, cette police ne doit regarder que cet ordre extérieur, pour y maintenir la police et la tranquillité.

On peut juger par cette différence entre l'esprit de la religion et celui de la police temporelle, quelles doivent être les vues de

ceux qui exercent quelque ministère dans l'une et dans l'autre, et que comme leurs fins sont différentes, leur conduite doit l'être aussi; mais comme la distinction de l'esprit de la religion d'avec celui de la police temporelle n'empêche pas qu'elles ne s'accordent réciproquement, puisque le ministère de l'une n'engage ceux qui l'exercent à rien qui puisse blesser leurs devoirs envers l'autre. Ainsi, lorsque ceux qui ont le gouvernement temporel, ou qui en exercent quelque fonction, procurent dans un état l'abondance de toutes les choses qui sont à l'usage de la société des hommes, ils ne font rien de contraire à l'esprit de la religion qui enseigne le mépris des biens temporels; mais ils exercent un devoir de leur ministère : car si, d'une part, personne n'est dispensé de la loi du mépris des biens temporels, il est vrai, de l'autre, que l'abondance de toutes choses est nécessaire dans un état, pour les divers besoins, et du prince et de l'état, et pour ceux des particuliers qui peuvent les avoir plus ou moins grands, selon les qualités des personnes et leurs emplois, qui rendent nécessaire aux uns ce qui doit être superflu à d'autres.

Ainsi, lorsque les princes établissent des tribunaux de justice, et qu'afin de l'y faire rendre à leurs sujets, ils choisissent pour juges ceux qu'ils croient avoir le plus de capacité et d'intégrité, ils ne font rien de contraire à l'esprit de la religion; car encore que Saint-Paul nous apprenne que cet esprit porte à souffrir plutôt l'injustice, et à relâcher de ses intérêts, qu'à les défendre par des procès (1), et que par ce même principe du détachement des biens temporels, ce saint apôtre conseille aux fidèles de prendre pour juges des différends qui regardent les biens temporels, les moindres d'entre eux (2), pour ne pas plaider devant des juges païens sous qui ils vivaient, il est toujours vrai que les princes chrétiens doivent la justice à tous leurs sujets, soit qu'ils aiment ou qu'ils méprisent les biens temporels; et le désordre serait extrême, si, sous prétexte du devoir général du mépris des biens temporels, les princes laissaient l'administration de la justice entre les mains de personnes qui ignorassent les lois, et qui fussent incapables des soins que demande cette administration (3).

Il s'ensuit de ces remarques qu'on vient de faire sur les lois de la religion, dont l'observation peut avoir besoin de l'appui des puissances temporelles, que les lois des princes, qui ont cet usage de protéger et maintenir la police de l'église, se rapportant à l'ordre public d'un état catholique, il est nécessaire de compren-

(1) Rom. 12. v. 17. 18. 19. 1. Cor. 6. 7. Matth. 5. 40. V. Luc. 6. 29. (2) 1. Cor. 6. 4. (3) 64. Nul ne pourra être juge ou suppléant d'un tribunal de première instance, ou procureur impérial, s'il n'est âgé de 25 ans accomplis, s'il n'est licencié en droit, et s'il n'a suivi le barreau pendant deux ans, après avoir prêté serment... — Loi, 28 avril 1810.

dre dans ce titre les principes qui regardent cette alliance de la police temporelle à celle de l'église. On peut voir sur cette matière, ce qui a été dit dans la préface sur les différentes espèces de liaisons, qui font subsister la société des hommes dans tout l'univers.

Il est facile de juger par les remarques qu'on vient de faire, ce qu'il y aura dans ce titre de règles qui regardent la religion; et qu'on doit se restreindre à celles dont le violement pourrait intéresser le public, et en troubler ou blesser l'ordre, et dont l'observation doit par cette raison être appuyée de l'autorité des puissances temporelles. Ainsi, par exemple, l'église défend de prêcher des hérésies; elle ordonne la célébration des fêtes par la cessation des travaux, défendus pendant ces saints jours; elle commande l'abstinence des viandes pendant le carême; et les princes chrétiens autorisent les défenses de prêcher des hérésies, et punissent ceux qui y contreviennent. (P. 201, s., 204.) Ils établissent aussi de certaines peines contre les hérétiques (1); ils défendent les foires et marchés les jours de fêtes, et les travaux qui les profanent; et ils défendent en carême la vente publique des viandes dont l'église défend l'usage pendant ce saint jeûne.

C'est pour l'observation de ces sortes de lois de l'église et de plusieurs autres semblables, que les empereurs chrétiens et nos rois ont fait une infinité de lois qui regardent la police ecclésiastique pour la maintenir, ainsi qu'on vient de le remarquer. Et comme ces lois des princes font une partie du droit public, on ne comprendra dans ce titre que ce qu'elles ont de principes généraux et de règles essentielles, d'où dépend le détail des autres; mais on ne doit pas y comprendre ce détail, parce qu'il est amplement recueilli dans les compilations des ordonnances, où il est facile de le voir et le conférer avec les règles de cette même nature recueillies dans les codes des empereurs Théodose et Justinien, où il faut distinguer celles de ces lois qui ne sont pas de notre usage, comme il est aisé de le reconnaître par la simple lecture qu'on en peut faire.

C'est à ces bornes qu'on a dû restreindre ce qu'il peut y avoir de règles qui regardent la police ecclésiastique, qu'on doit comprendre dans ce titre; mais pour tout ce qu'il y a dans cette police de matières purement spirituelles, quoiqu'elles se rapportent à l'ordre public, et que par cette raison elles fassent une espèce de droit public, comme sont les dogmes de la foi, l'ordre hiérarchique, les distinctions des divers ministères des ordres sacrés, et ceux des prélats, la juridiction ecclésiastique pour ce qui est purement spirituel, et les autres matières semblables; le caractère qu'elles peuvent avoir de droit public, et leurs liaisons aux matières de la police ecclésiastique n'obligent pas à les y joindre

(1) L. 19. c. de hæret. et manic. V. l'art. 4 de la sect. 1 du tit. 1 qui suit.

et à y comprendre en général tout ce qu'il y a dans la religion qui ait le caractère de droit public. (Charte, 62.)

Quelqu'un pourrait penser que, comme ceux qui ont recueilli les lois de l'église dans cette compilation qu'on appelle le droit canonique, y ont mêlé une infinité de règles qui ne regardent que le temporel, et dont plusieurs même ont été tirées des auteurs païens des lois romaines sur les matières des ventes, échanges, louages, dépôts, donations, hypothèques, successions et autres matières purement temporelles, on pourrait aussi comprendre ici les règles de l'église qui ne regardent que le spirituel; mais cet exemple ne va pas à une telle conséquence; car ceux qui ont fait cette compilation du droit canonique ont pu mêler ces lois temporelles par des considérations qui ne conviennent pas au mélange des lois de l'église dans le droit public qui regarde la police temporelle. Ainsi, ils ont pu considérer que ces lois temporelles mêlées dans le droit canonique, peuvent être regardées comme des règles de la conduite des particuliers dans le temporel, et comme des principes des devoirs de conscience, qui les obligent à se faire justice dans leurs commerces, et dans les diverses affaires qu'ils peuvent avoir ensemble, de sorte que ces lois temporelles peuvent être considérées par cette vue, comme des accessoires de celles de la religion, et dont les ministres de l'église peuvent se servir pour les décisions des difficultés de conscience; ainsi, ces compilateurs peuvent avoir été portés à ce mélange par la considération de la double autorité des papes dans l'église et dans leurs états où ils sont princes temporels, avec le droit d'y faire des lois temporelles, et s'être proposé l'exemple de la loi divine de l'ancienne alliance, que Dieu dicta lui-même à Moïse, et où il ajouta aux lois de la religion plusieurs règles pour le temporel; parce qu'il exerçait lui-même d'une manière visible le gouvernement spirituel et temporel du peuple choisi à qui il donnait ces lois.

Ils ont pu aussi avoir en vue la juridiction ecclésiastique, où il peut arriver des différends en toutes matières (Charte, 62.), ce qui était plus ordinaire lorsque cette juridiction était moins bornée qu'elle ne l'est aujourd'hui en France; mais le dessein de composer l'ordre des règles du droit public, ne s'étendant qu'à la police temporelle ne peut avoir pour accessoires les lois de la religion; et l'assemblage de ces deux sortes de lois sous un même titre, blesserait la dignité et la sainteté de celles de la religion, et le caractère distingué de l'autorité que leur donne l'esprit de Dieu qui les a inspirées, et qui, par ces lois, régit et conduit l'église d'une manière bien différente de la conduite de Dieu dans l'ancienne alliance. Car, dans la nouvelle, Jésus-Christ, qui en est le législateur, non-seulement n'a pas fait de lois pour la police temporelle, mais il n'a pas même voulu se rendre juge d'un

différend en étant prié (1); et pour tout ce qui regarde le temporel, il en a laissé la direction aux puissances temporelles, enseignant et par soi-même et par ses disciples, l'obéissance qui leur est due, et nous apprenant les dispositions nécessaires pour le bon usage des biens temporels.

On peut juger par toutes ces réflexions, de quelle manière s'accordent et se concilient les différens usages des puissances spirituelles et temporelles; il ne reste qu'à considérer quel doit être l'usage de la puissance temporelle en ce qui peut regarder l'église, et quel est pour cet usage le pouvoir et en même temps le devoir des princes.

Comme il est du devoir de ceux qui exercent le ministère spirituel d'enseigner et d'inspirer à tous les hommes le devoir de l'obéissance aux puissances temporelles, et l'observation des lois et des ordres de leurs princes, il est de même du devoir de ceux qui exercent le ministère du gouvernement temporel d'ordonner à tous ceux qui leur sont soumis, l'obéissance aux puissances spirituelles, et les contenir dans les devoirs que demande cette obéissance par tout ce qui peut dépendre de l'usage de la puissance temporelle; ce qui renferme le droit d'appuyer, protéger, et faire exécuter les lois de l'église, punir ceux qui les violent d'une manière à troubler l'ordre extérieur, et faire même des lois pour maintenir celles de l'église et de la discipline ecclésiastique. Ainsi, par exemple, comme les lois de l'église ordonnent la célébration des dimanches et des fêtes, par la cessation des travaux qui en violent la solennité (P. 260, s.), et que les ministres de l'église n'ont pas l'usage d'autres peines que des corrections spirituelles et des œuvres de pénitence, dont l'accomplissement dépend de la volonté de ceux à qui on les impose (Charte, 62. s.), et qui d'ailleurs ne réparent pas toujours le scandale public du violement des fêtes; les princes ordonnent des peines contre ceux qui en troublent la célébration (P. 201, s. 333, s. 199, s.), et on les condamne à des amendes, et à d'autres peines, selon la qualité des faits et les circonstances. (P. 260, s.) Ainsi, pour un autre exemple, les lois de l'église obligent à la résidence (2) les pasteurs et autres de qui les fonctions demandent leur présence pour l'exercice de leurs ministères et de leurs devoirs, et s'ils désobéissent à ces lois, il est du devoir et de l'autorité des princes de les y contraindre par des voies propres à cette autorité, comme par des saisies de leurs revenus; et nos Rois ont fait sur ce sujet divers réglemens.

C'est donc pour faire observer les lois de l'église, et pour y assujettir les ecclésiastiques, que les princes ont le droit de faire

(1) Luc. 12. 13 et 14. V. le chap. 10 du traité des lois, n° 6. (2) V. l'art. 8 de la sect. 2 des devoirs des ecclésiastiques par rapport à l'ordre public dans le titre 10 du clergé.

des lois et des réglemens qui en ordonnent l'exécution, et c'est ce qu'ont observé les empereurs chrétiens, et nos Rois ayant fait plusieurs lois pour faire observer celles de l'église, comme on le voit par les recueils des constitutions des empereurs dans leurs codes par plusieurs novelles de Justinien, et par les ordonnances de nos Rois, qui appellent ce qu'ils ordonnent sur les matières qui regardent l'église des lois politiques (1), et s'y qualifient *protecteurs*, *gardes*, *conservateurs et exécuteurs* de ce que l'église enseigne et ordonne (2).

On voit dans cet usage de l'autorité temporelle pour ce qui regarde l'église, que la puissance temporelle n'entreprend rien sur l'autorité spirituelle, et qu'elle ne fait que s'y conformer et maintenir l'exécution de ce que l'église a déja ordonné, et ce n'est que pour exécuter ces lois de l'église que les princes y tiennent la main, et ce service qu'ils rendent à l'église fait une partie de la police temporelle, dont l'ordre demande que la religion y soit observée.

Ce même devoir et pouvoir des princes de faire observer les lois de l'église, les oblige aussi à ne pas souffrir qu'il soit contrevenu à ces lois par les ministres mêmes de l'église, et par les juges ecclésiastiques qui pourraient entreprendre quelque chose de contraire à la discipline ecclésiastique, et dans les cas de ces entreprises il y est pourvu par la puissance du prince de la manière qui est en usage dans son état. Ainsi, en France, on appelle de ce qui a été ordonné contre les règles de l'église, et ce sont ces sortes d'appellations qu'on qualifie appellations comme d'abus, parce qu'elles tendent à réformer l'abus qu'ont fait de leur autorité les ministres et les juges ecclésiastiques par ces entreprises; ce qui s'étend aux rescrits même des papes qui blesseraient les lois de l'église, et ces appellations sont interjettées, ou par les particuliers qui peuvent s'y trouver intéressés, ou par les procureurs généraux du Roi dans les parlemens, à qui les Rois ont donné le pouvoir de juger ces sortes d'appellations pour maintenir la discipline de l'église dans sa pureté contre ces abus; mais quand c'est un rescrit du pape dont on veut se plaindre, le respect dû au S. Siége, fait qu'on n'appelle pas du rescrit même, mais de l'exécution qu'on appelle fulmination. (P. 201, 204, s.)

C'est cette pureté de la discipline ecclésiastique que nous appellons en France les libertés de l'église gallicane, non par un privilége particulier qui affranchisse l'église de France des lois de l'église universelle, mais par un attachement inviolable à cette pureté de la discipline qui consiste en ce qui fait le droit ancien et le droit commun de l'église universelle; ainsi, lorsque l'autorité de la puissance temporelle réprime ces entreprises, elle ne fait autre chose que conserver à l'église de France l'usage libre

(1) Charles IX, 17 juillet 1561. (2) François I, en juillet 1543. Conc. Trid. Sess. 25. c. 20.

de la discipline ecclésiastique dans sa pureté, et donner en effet à l'église la liberté qui convient à son règne spirituel, qui doit dominer sur les abus et sur les entreprises qui en troublent l'ordre.

On s'est servi de cette expression du *Droit ancien et du Droit commun* de l'église universelle, à cause de la diversité de sentimens des auteurs qui ont écrit sur cette matière des libertés de l'église gallicane, quelques-uns ayant restreint aux quatre premiers conciles les lois de l'église, dont les libertés de l'église gallicane doivent conserver la pureté, et d'autres ayant compris dans ces lois les décrets des papes, même des derniers, y ajoutant le tempérament de ce qui en a été reçu par notre usage, ce qui est très-juste; car, d'une part, il y en a plusieurs fort justes que nous observons, et de l'autre, non-seulement il y en a que nous n'observons point, nous tenant à d'autres règles de l'église, et de la tradition dans les matières où la discipline ne peut varier selon les temps et selon les lieux; mais il y en a même que nous rejetons comme ne conservant pas cette pureté, et il y en a une entr'autres que nous considérons comme erronée et contraire à l'esprit de l'église, qui est l'extravagante, *Unam sanctam*, de Boniface VIII, qui se déclare supérieur aux rois pour le temporel, et s'attribue le droit de les déposer. Personne n'ignore l'histoire de ce qui s'était passé entre le pape et le roi Philippe-le-Bel, et que cette décrétale en fut une suite. V. *extravag. unam sanctam.*

Outre cet usage de la puissance temporelle de maintenir les lois de l'église, elle s'étend aussi à l'usage de se maintenir elle-même contre les entreprises des ministres de l'église, qui la blesseraient en quelqu'un des droits et des fonctions qu'elle tient de Dieu; et comme il est juste que les princes maintiennent les lois de l'église, et protégent l'usage de tous ses droits, il est de la même justice qu'ils se maintiennent dans l'observation de leurs lois, et dans l'usage des droits que leur donne cette puissance qu'ils tiennent de Dieu. C'est par ce droit que, comme nos Rois font réformer les entreprises contre les lois de l'église par les appellations comme d'abus, lorsque les ministres de l'église et les juges ecclésiastiques y ont contrevenu, ils font aussi réformer par la même voie ce que ces ministres et ces juges entreprennent contre leurs lois, ou contre leurs droits. (P. 201, s.) Et bien loin qu'en se rendant à eux-mêmes cette justice, ils blessent les lois de l'église, ils en observent au contraire une des premières et des plus capitales, et qui n'est pas seulement une loi de l'église, mais de droit divin, qui a ordonné aux ministres même de l'église l'obéissance aux princes temporels en ce qui est de leurs fonctions. (V. sur cette matière les applications qui sont faites sous l'art. 1er de la section 3 de ce titre.)

Il faut encore remarquer un troisième usage de la puissance temporelle en ce qui regarde l'église, et qui consiste au droit qu'ont les princes sur ce qu'il y a dans la discipline de l'église qui

regarde le temporel, comme, par exemple, la possession des biens donnés à l'église, dont elle reconnaît tenir tout son droit des princes (1).

Ce sont ces divers usages de la puissance temporelle en ce qui regarde l'église, qui feront la matière de ce titre, qu'on divisera en trois sections : la première, de l'usage de la puissance temporelle à l'égard de l'église; la seconde, de l'usage de cette puissance pour réprimer les entreprises des ministres de l'église sur les droits des princes, et des appellations comme d'abus; et la troisième, de l'usage de cette même puissance sur ce qu'il y a de temporel dans la police ecclésiastique.

Il faut remarquer sur toutes les matières dont il sera parlé dans ce titre, qu'on ne doit pas s'étendre sur le détail d'aucune; car, comme il n'est pas du dessein de ce livre de traiter des matières qui regardent l'église, on n'y a mis ce dernir titre que pour donner les idées générales de quelques matières qui regardent la police de l'église, et où la police temporelle demande quelque usage de la puissance des princes. Mais on n'a pas dû non plus s'étendre à expliquer le détail des règles de ces matières; car ce qu'il y a de spirituel dans ces règles n'est pas du dessein de ce livre, et ce qu'il y en a, qui se rapporte au temporel, consiste en ces règles arbitraires que les ordonnances, les concordats et les autres lois de l'église, et les usages y ont établies, et qui, par cette raison, ne sont pas du dessein de ce livre, mais se trouvent en leurs lieux propres et dans les recueils qui en ont été faits; et ceux entr'autres qu'ont fait divers auteurs sur les matières qui regardent les libertés de l'église gallicane, les appellations comme d'abus, et le droit de Régale. (V. sur cette matière les deux sect. du titre du clergé, notamment l'application qui est faite, p. 223. V. aussi les déclarations du clergé, etc., art. 1er, sect. 3 de ce titre.)

SECTION PREMIÈRE.

De l'usage de la puissance temporelle en ce qui regarde l'église.

1. Les devoirs qu'ordonne la religion sont de deux sortes : l'une, de ceux qui regardent les dispositions intérieures de l'esprit et du cœur de chaque personne, et qui demandent dans l'esprit la connaissance et la croyance des mystères et des vérités qu'elle nous enseigne, et dans le cœur un respect et un amour de ces vérités et de ces mystères; l'autre est l'observation sincère et fidèle de toutes ces lois, soit qu'elles se bornent à ce qui se passe dans l'intérieur de l'esprit et du cœur, soit qu'elles ordon-

(1) Dist. 8. Can. 1.

nent quelques devoirs dans l'extérieur, et qui se rapportent à d'autres personnes, ou même au public. C'est de cette seconde sorte de devoirs que sont ceux qui demandent en quelques occasions l'usage de la puissance temporelle; ce qui les distingue des autres, où cette puissance n'a pas son usage, et dont les puissances spirituelles doivent maintenir l'observation.

2. Pour tout ce qui se passe dans l'intérieur de l'esprit et du cœur de l'homme, l'église a ses voies proportionnées pour ramener à leur devoir ceux qui s'en égarent; mais sans aucun besoin du secours de la puissance temporelle, et elle met seulement la sienne en usage. Cette puissance qui est propre à l'église consiste au pouvoir de lier et de délier, par le ministère qu'on appelle la puissance des clefs, mises entre les mains de Saint Pierre, chef de l'église, et de ses successeurs, et qui par eux se communique à ceux qui ont part à ce ministère et à cette puissance qu'ils exercent dans l'administration des sacremens par les voies qui lient et délient, et qui, par cette double fonction, ouvrent ou ferment les portes des cieux, et c'est à quoi la puissance temporelle n'a aucun droit, ni aucune part (1).

3. Pour ce qui se passe dans l'extérieur des actions de l'homme, et qui peut avoir quelque rapport à l'ordre public de la société, tout ce qui viole ou blesse quelque devoir de la religion, et va aussi à troubler cet ordre, est réprimé par l'autorité de la puissance temporelle, qui impose les peines que peut mériter la qualité du fait, selon les circonstances. (P. 260, 261, 262, s.) Ainsi, pour ce qui regarde les premiers devoirs de la religion, comme les règles de la croyance sincère et fidèle des mystères et des vérités de la foi renferment le devoir de faire une profession publique de cette foi, et de ne rien enseigner ou publier qui y soit contraire, il est du pouvoir et du devoir des princes de réprimer et punir ceux qui blessent ces règles, et qui enseignent ou publient de faux dogmes ou des propositions erronées contre la foi de l'église; et les princes s'acquittent de ce devoir, non en jugeant de la doctrine, ce qui n'appartient qu'à l'église même et à ses ministres, mais en faisant examiner par eux les faux dogmes et les erreurs, et imposant à ceux qui, après les avoir soutenues, refusent de se rétracter, les peines que peut mériter leur rébellion à l'église, et le trouble qu'ils causent dans l'ordre public, où les divisions sur la foi peuvent être suivies de séditions, ou d'autres inconvéniens considérables. C'est pour satisfaire à ce devoir des princes que nos Rois, à l'exemple des premiers empereurs chrétiens, ont fait transcrire dans leurs ordonnances, les dogmes de la foi tirés des conciles, et en ont ordonné l'observation, défendant de ne rien prêcher qui y soit directement ou indirectement

(1) Num. 3. v. 5, 6, 7 et 8. Ibid. 3. 10. v. 1. Matth. 16. v. 18 et 19. Ibid. 18. V. Joan. 20. 22.

contraire (P. 201, s. 204, s.), et punissant les hérétiques, et ceux qui prêchent ou enseignent de faux dogmes et des erreurs contre la foi, de peines même corporelles (1).

[1. Quiconque, soit par des discours, des écrits ou menaces proférées dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, des imprimés, des dessins, des gravures, des peintures ou emblêmes vendus ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards et affiches exposés aux regards du public, aura provoqué l'auteur ou les auteurs de toute action qualifiée crime ou délit à la commettre, sera réputé complice et puni comme tel. (Loi, 17 mai 1819.)

« Pour savoir si un lieu est public, il faut s'attacher à la nature du lieu plutôt qu'au nombre des personnes qu'il peut contenir, spécialement la salle de bain d'un hospice est un *lieu public*, quel que soit le nombre de personnes qu'elle peut contenir (2). — De même, une auberge et toutes les dépendances de l'habitation destinées à recevoir le public sont des lieux publics, quand même elles ne sont que momentanément occupées par une réunion quelconque de particuliers, sous la condition expresse qu'eux seuls y seront reçus pendant un banquet (3). — Le prévenu de propos séditieux et outrages contre la personne du roi et de la famille royale ne peut être renvoyé des poursuites par la raison unique que les propos n'ont pas été tenus dans un lieu public : pour anéantir la prévention, il faut de plus décider et prouver que les propos n'ont pas été tenus dans une réunion publique (4). — « Il y a provocation, a dit M. de Serre, garde-des-sceaux, lorsqu'il y a malignité d'intention dans l'auteur, et que l'effet du discours ou de l'esprit est ou a pu être tel qu'il dispose au crime et au délit. »

1. Quiconque, par l'un des moyens énoncés en l'art. 1er de la loi du 17 mai 1819, aura outragé ou tourné en dérision la religion de l'état, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de 300 fr. à 6,000 fr. — Les mêmes peines seront prononcées contre quiconque aura outragé ou tourné en dérision toute autre religion dont l'établissement est légalement reconnu en France. — 3. L'attaque, par l'un de ces moyens, des droits garantis par les art. 5 et 9 de la Charte constitutionnelle, sera punie d'un emprisonnement d'un mois à trois ans et d'une amende de 100 fr. a 4,000 fr. (Loi, 25 mars 1822.) — « On a pensé que les mots *morale religieuse* s'appliquaient simplement à ces sentimens religieux, a dit le garde-des-sceaux déja cité, à ces règles de morale communes à toutes les religions, mais qu'ils ne s'appliquaient pas aux cérémonies, aux rits et au culte en lui-même : c'était une erreur, sans doute; mais la lettre de la loi ne repoussait pas cette erreur.»

Décider que l'enseignement du *piétisme*, ou d'une religion sans ministres, n'est pas un outrage à la morale publique et religieuse, ce n'est pas violer, soit la loi du 17 mai 1819, soit celle du 25 mars 1822 (5). — Mais la publication de la partie historique de l'évangile, avec suppression des miracles et de tous autres faits qui démontrent la divinité de Jésus-Christ, constituent l'outrage à la religion de l'état et aux autres cultes chrétiens (6).

(1) L. 4. c. de sum. Trin. L. 5, in princ. cod. D. l. § ult. V. les ord. de François I, en juillet 1543; de Henri II, le 17 et le 23 juin 1551. (2) Angers, 4 janv. 1824. (3) Cass. 19 fév. 1825. (4) Cass. 16 janv. 1824. (5) Cass. 3 août 1826. (6) Cass. 27 mars 1827.

8. Tout outrage à la morale publique et religieuse, ou aux bonnes mœurs, par l'un des moyens énoncés en l'art. 1er sera puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de 16 fr. à 500 fr. (Loi, 17 mai 1819.) — « La morale publique, a dit M. de Serre, est celle que la conscience et la raison révèlent à tous les peuples comme à tous les hommes, parce que tous l'ont reçue de leur divin auteur, en même temps que l'existence; morale contemporaine de toutes les sociétés, tellement que sans elle nous ne pouvons pas la comprendre sans les notions du Dieu vengeur et rémunérateur, du juste et de l'injuste, du vice et de la vertu; sans le respect pour les auteurs de ses jours et pour la vieillesse, sans la tendresse pour ses enfans, sans le dévouement au prince, sans l'amour de la patrie, sans toutes les vertus qu'on trouve chez tous les peuples, et sans lesquelles tous les peuples sont condamnés à périr. »]

4. C'est par cette même police qui doit maintenir la religion que les princes catholiques défendent dans leurs états les divisions sur le fait de la religion, les schismes et tout exercice d'autre religion que la seule catholique, et excluent tous hérétiques, même par des peines selon le besoin (1). (« Chacun professe sa religion avec une égale liberté et obtient pour son culte la même protection » Charte, 5.)

5. Pour ce qui regarde les mœurs et la discipline ecclésiastique, il est du pouvoir et même du devoir des princes d'employer leur autorité pour l'observation des lois de l'église, en ce qu'il y a de règles des mœurs qui peuvent regarder l'ordre public; ainsi, par leurs lois ils exhortent leurs sujets à se rendre assidus au divin service, particulièrement les jours solennels. Ainsi, ils défendent la profanation des lieux saints, et tout ce qui pourrait être contraire à la célébration des fêtes, comme les tenues de foires et marchés, les travaux des artisans pendant ces saints jours, et tout ce qui pourrait en troubler la solennité. Ainsi, ils défendent la vente de la viande pendant le carême, sinon pour les Hôtels-Dieu, et pour les autres malades, en cas de nécessité; et ils punissent par des amendes et par d'autres peines, selon la qualité des faits, ceux qui contreviennent à cette police (2). (V. t. 1, p. 31.)

6. La police temporelle qui réprime et punit tout ce qui peut blesser le service divin, la célébration des fêtes et les autres semblables désobéissances aux lois de l'église, réprime et punit à plus forte raison et plus fortement, les crimes qui blessent plus capitalement la religion (P. 262, 263.), comme les crimes de lèse-majesté divine, les sacriléges, les blasphèmes, les impiétés, la simonie, la magie, les sortiléges, les pronostications et autres cri-

(1) L. 1. C. de summ. Trin. D. l. 1, § 1. L. 2, eod. D. l. § 2. Nov. 132. L. 7, § 3. c. de summ. Trin. V. l'ord. du 27 juin 1551, art. 1, du 29 janvier 1534, et de juillet 1543, et autres. (2) V. les ord. d'Orléans, art. 23, de Blois, art. 38.

mes qui regardent la religion (1). (I. 139, § 7; p. 479, § 7, 481, § 2.)

7. C'est par ce même droit et devoir des princes de maintenir et protéger la discipline de l'église que les premiers empereurs chrétiens, et, à leur exemple, nos rois ont fait divers réglemens sur l'élection et les devoirs des évêques et des autres ministres de l'église, leur ordonnant la résidence et l'application à leurs fonctions, comme, par exemple, les visites des évêques dans leurs diocèses, leur défendant les spectacles, les jeux de hazard, et autres choses indécentes à leur état. C'est par ce droit que nos rois ont fait plusieurs ordonnances sur ce qui regarde les collations des bénéfices, les élections à l'égard de ceux qui sont électifs, l'affectation des bénéfices aux gradués, et la manière dont les universités doivent conférer les degrés, l'âge nécessaire pour la profession en religion, les devoirs des chefs d'ordre, et autres supérieurs, de veiller à l'observation de leurs règles, les établissemens de séminaires dans les diocèses, les tenues de conciles provinciaux, et autres matières semblables, qui regardent l'observation de la discipline ecclésiastique; et dans toutes ces lois et ces réglemens, ils n'ont fait que joindre l'autorité temporelle à celle de l'église, pour en faire observer les règles, et ordonner en conformité des saints décrets et des conciles, comme il est dit expressément dans ces ordonnances (2).

8. Ce même devoir des princes, qui les oblige à maintenir par leurs lois celles de l'église, les oblige aussi à employer leur autorité, non-seulement pour faire observer les lois de l'église, mais encore pour appuyer ses ministres dans leurs fonctions en ce qui peut dépendre de la puissance temporelle. Ainsi, lorsque les sentences des juges ecclésiastiques ne peuvent être exécutées que par la puissance temporelle, il est de l'usage qu'on y recourre, ce qu'on appelle implorer le bras séculier; et dans ces cas les juges royaux sont obligés par les ordonnances de prêter aide pour l'exécution de ces sentences, sans qu'ils puissent prendre connaissance s'il a été bien ou mal jugé ou ordonné (« Nul ne sera distrait de ses juges naturels, Charte, 62. »). Mais s'il y avait dans la sentence quelqu'un des abus dont il sera parlé dans la section suivante, les parties qui voudraient s'en plaindre, pourraient en appeler comme d'abus, ainsi qu'il sera dit dans la section suivante (3).

9. Outre ces droits de la puissance temporelle en ce qui regarde l'église, nos rois ont un droit, qu'on appelle régale, qui donne au roi les revenus d'un évêché, qui vient à vaquer, et la collation des bénéfices dont l'évêque était collateur (4).

(1) L. 10. C. de Episc. et Cler. Nov. 123, cap. 31. (2) Nov. 6. c. 1. Nov. 6. c. 4. L. 12. Cod. de sacros. Eccl. V. tot. tit. c. de Episc. et Cleric. et de Episcop. aud. (3) V. l'ord. appelée l'édit de Melun, en 1580, art. 24. V. celle d'Orléans, art. 55, de Blois, art. 100. (4) V. ci-dessus le tit. du domaine, p. 107, et suiv.

SECTION II.

De l'usage de la puissance temporelle, pour réprimer les entreprises des ministres de l'église sur les droits du prince, et des appellations comme d'abus.

1. Comme c'est immédiatement de Dieu que les princes tiennent leur puissance, ils en ont l'usage indépendamment de la puissance spirituelle, même de celle que les premiers ministres de l'église, successeurs de Jésus-Christ, tiennent aussi immédiatement de Dieu. Et ces deux puissances ayant entre elles l'union essentielle, qui les lie à leur origine commune, c'est-à-dire à Dieu, dont elles doivent maintenir le culte chacune selon son usage, sont distinctes et indépendantes l'une de l'autre dans les fonctions propres à chacune. Ainsi, les ministres de l'église ont de leur part le droit d'exercer les leurs, sans que ceux qui ont le gouvernement temporel puissent les y troubler; et ils doivent même les y soutenir en ce qui peut dépendre de leur pouvoir. Ainsi, ceux qui ont le ministère de ce gouvernement, ont de leur part le droit d'exercer les fonctions qui en dépendent, sans qu'ils y puissent être troublés par les ministres de l'église, qui doivent au contraire inspirer l'obéissance et les autres devoirs envers les puissances que Dieu a établies sur le temporel. (V. les applications qui sont faites sous l'art. 1[er] de la sect. suiv.)

2. Il s'ensuit de la règle expliquée dans l'article précédent, que comme les entreprises des puissances temporelles sur les fonctions des puissances spirituelles, sont des attentats qui blessent la religion et l'ordre de Dieu; celles des ministres de la puissance spirituelle sur les fonctions des puissances temporelles, sont aussi des attentats qui, blessant de même l'ordre de Dieu, blessent aussi la religion.

3. Il s'ensuit encore de ces vérités que, comme il n'y a aucune puissance visible sur terre qui ait une supériorité commune sur ceux qui tiennent les premières places dans l'église et dans un état, et que personne ne peut avoir droit de venger les entreprises des ministres de l'église sur le temporel (P. 201, s. 204, s.), il est du droit de ceux à qui Dieu a donné la puissance temporelle de maintenir leur autorité contre ces sortes d'entreprises, et l'exercice de ce droit est en leurs mains une fonction qu'ils tiennent de Dieu.

[1. Aucune bulle, bref, rescrit, décret, mandat, provision, signature servant de provision, ni autres expéditions de la cour de Rome, même ne concernant que les particuliers, ne pourront être reçus, publiés, imprimés, ni autrement mis à exécution, sans l'autorisation du gouvernement. (« Les tribunaux ne peuvent puiser dans un bref du pape, non autorisé par le gouvernement, un motif pour interdire le mariage

à un prêtre, Cass. 16 oct. 1809.») — 2. Aucun individu se disant nonce, légat, vicaire, ou commissaire apostolique, ou se prévalant de toute autre dénomination, ne pourra, sans la même autorisation, exercer sur le sol français ni ailleurs aucune fonction relative aux affaires de l'église gallicane. — 3. Les décrets des synodes étrangers, même ceux des conciles généraux, ne pourront être publiés en France, avant que le gouvernement en ait examiné la forme, leur conformité avec les lois, droits et franchises de l'état, et tout ce qui, dans leur publication, pourrait altérer ou intéresser la tranquillité publique. — 4. Aucun concile national ou métropolitain, aucun synode diocésain, aucune assemblée délibérante n'aura lieu sans la permission *expresse* du gouvernement. (Loi, 18 germinal an 10.)

2. Les églises protestantes, ni leurs ministres, ne pourront avoir des relations avec aucune puissance ni autorité étrangères. — 4. Aucune décision doctrinale ou dogmatique, aucun formulaire, sous le titre de *confession* ou sous tout autre titre, ne pourront être publiés ou devenir la matière de l'enseignement, avant que le gouvernement en ait autorisé la publication ou promulgation. — 5. Aucun changement dans la discipline n'aura lieu sans la même autorisation. — 6. Le conseil d'état connaîtra de toutes les entreprises des ministres du culte et de toute dissensions qui pourront s'élever entre ces ministres. (Loi, 18 germinal an 10.) — De sorte que les tribunaux doivent renvoyer à l'administration les décisions des questions relatives à la circonscription des églises. (Cass., 16 brumaire an 12.)]

4. Selon ces principes, si ceux qui ont le ministère de la puissance spirituelle ordonnaient ou entreprenaient quelque chose de contraire au droit du prince sur le temporel, ou dont la conséquence vînt à troubler l'ordre et le repos public que le prince est obligé de maintenir, il pourrait dans ces cas employer son autorité pour réprimer les entreprises de cette nature (P. 201, s.), et comme ces sortes d'entreprises ne s'exercent pas par des voies de force à laquelle on doive opposer la force, comme à celles qui donnent sujet à des guerres entre les princes, mais que ce sont des constitutions, des rescrits, des sentences, ou autres actes, qui ont la forme de justice, la voie pour les réformer est aussi celle de la justice; et c'est ce qui se fait en France par l'usage des appellations comme d'abus, auxquelles il est pourvu par les parlemens, à qui nos rois ont donné la connaissance de ces sortes d'appellations (1). (P. 204, s.)

5. Si ces sortes d'entreprises ou d'injustices qui donnent sujet aux appellations comme d'abus regardent quelque intérêt de particuliers, ils ont eux-mêmes le droit d'appeler, et si le roi ou le public étaient intéressés à les réparer, l'appel en serait interjeté par les procureurs-généraux dans les parlemens, ou par leurs substituts dans les sièges inférieurs, pour être jugés dans le parlement qui en devrait connaître; car c'est la fonction de ces officiers d'agir comme parties dans ce qui regarde l'intérêt public, comme il sera dit en son lieu dans le second livre.

(1) V. la loi qui est rapportée ci-dessus, p. 223.

6. Les appellations comme d'abus ont leur usage dans tous les cas où l'intérêt et le droit public se trouvent blessés, soit que la puissance temporelle y soit directement offensée, comme si c'était un attentat contre quelque droit de cette puissance, ou que même il s'agisse seulement de protéger et de maintenir l'ordre public de la discipline ecclésiastique, qui serait violée par quelque entreprise des ministres de l'église (P. 201, s. 204, s.), comme si une élection à quelque dignité ecclésiastique, une collation d'un bénéfice ou quelque autre fonction de ces ministres se trouvait être contre la discipline de l'église et contre les concordats; car, dans tous ces cas, il est de l'intérêt commun et de l'église et de l'état, de réprimer les entreprises de cette nature, et de faire observer cette discipline dans sa pureté.

7. Il faut mettre au nombre des cas où les appellations comme d'abus doivent avoir lieu, les entreprises des juges ecclésiastiques sur la juridiction temporelle (Charte, 57, 58.), lorsqu'ils ordonnent au-delà de ce qui est de leur connaissance, et lorsqu'ils jugent de ce qui ne dépend que de la juridiction temporelle (Charte, 62.), ou que dans leur juridiction même ils n'observent pas les procédures réglées par les ordonnances; car dans ces cas ils entreprennent sur la puissance temporelle, et tombent dans l'abus qu'elle a droit de réformer et de réparer.

8. C'est par ces appellations comme d'abus, que doivent se maintenir les droits de la puissance temporelle, et la pureté de la discipline ecclésiastique, et c'est la défense de cette pureté que nous appelons les libertés de l'église gallicane, qui consistent, non dans les priviléges de cette église, mais dans le droit commun de l'église universelle, ainsi qu'on l'a expliqué dans le préambule de ce titre. (V. l'ordonnance du 10 janvier 1824, rendue contre le cardinal de Clermont-Tonnerre, citée dans la note qui est appliquée sous l'art. 1[er] de la sect. suiv.)

SECTION III.

De l'usage de la puissance temporelle sur ce qu'il y a de temporel dans la police ecclésiastique.

1. Tous les états où l'on professe la véritable religion sont gouvernés par deux sortes de puissances, par la spirituelle et la temporelle, que Dieu a établies pour en régler l'ordre; et comme l'une et l'autre ont leurs fonctions distinguées, et qu'elles tiennent immédiatement de Dieu leur autorité, elles sont indépendantes l'une de l'autre; mais de telle sorte, qu'encore que ceux qui ont le ministère de l'une de ces puissances, puissent l'exercer indépendamment de ceux qui ont le ministère de l'autre, ils doivent cependant être réciproquement soumis au ministère les uns des autres en ce qui en dépend. Ainsi, les princes temporels doi-

vent être soumis aux puissances spirituelles en ce qui regarde le spirituel, et les ministres de l'église doivent être aussi de leur part soumis à la puissance des princes, en ce qui regarde le temporel; et parce que cette vérité est du droit divin, et que c'est Dieu même qui l'a enseignée aux hommes (1), elle a été également reconnue, et de la part de ceux qui ont exercé le ministère spirituel, et de la part des princes qui ont eu le gouvernement temporel.

Lorsque Jésus-Christ donne à ses apôtres la même mission que celle qu'il avait reçue de son père, il ne leur donne aucun droit d'exercer la puissance temporelle, puisque lui-même, qui aurait pu l'exercer, s'en est abstenu et a même obéi aux lois des princes, et dans sa naissance, et pendant sa vie, étant né dans un lieu où il se trouva par l'obéissance à une loi d'Auguste, et ayant voulu payer le tribut, et ayant enseigné et fait enseigner par ses apôtres l'obéissance aux lois des princes comme à un ordre de Dieu de qui ils tiennent leur autorité; et quand il a donné aux apôtres leur mission, il n'y a compris que le spirituel, sans leur donner aucun droit sur le temporel qu'il a laissé aux princes. Rom, 13, 1; Matth. 22. 21. Dist 10. C. 8. Dist. 96. C. 10. Novel. 6. in præfat.

[On trouve la même doctrine dans la déclaration du clergé de France, du 19 mars 1682, dans laquelle il est dit : « que saint Pierre et ses successeurs, vicaires de Jésus-Christ, et que toute l'église même n'ont *reçu de puissance de Dieu* que sur les choses spirituelles, et qui concernent le salut, et *non point sur les choses temporelles et civiles*. Jésus-Christ nous apprend lui-même que son royaume n'est point de ce monde, et, en un autre endroit, qu'il faut rendre à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui est à Dieu; et qu'ainsi ce précepte de l'apôtre saint Paul ne peut en rien être altéré ou ébranlé, que toute personne soit soumise aux puissances supérieures; car il n'y a point de puissance qui ne vienne de Dieu, et c'est lui qui ordonne celles qui sont sur la terre. Celui donc qui s'oppose aux puissances résiste à l'ordre de Dieu : nous déclarons, en conséquence, que les rois et les souverains ne sont soumis à aucune puissance ecclésiastique par l'ordre de Dieu, dans les choses temporelles; qu'ils ne peuvent être déposés directement ni indirectement par l'autorité des chefs de l'église; que leurs sujets ne peuvent être dispensés de la soumission et de l'obéissance qu'ils leur doivent, ou absous du serment de fidélité; et que cette doctrine, nécessaire pour la tranquillité publique, et non moins avantageuse à l'église qu'à l'état, doit être inviolablement suivie, comme conforme à la parole de Dieu, à la tradition des saints pères, et aux exemples des saints. »

Cette déclaration, provoquée par Louis XIV à l'effet de faire respecter la dignité de sa couronne et la tranquillité dans ses états, fut donnée à l'occasion des différends survenus entre le roi et le pape Innocent XI. Un édit du 23 mars 1682, enregistré avec la déclaration, dans toutes les cours souveraines de France, et à Paris, en Sorbonne, à la faculté de droit et à l'université, en fit une loi générale de l'état. Cet édit est ainsi conçu :

(1) V. le préambule de ce tit. Exod. 28. 1. 2. Paralip. 19. 11. Hebr. 5. 1. 1. Cor. 4. 1. Joan. 20. 21.

Art. 1[er]. « Défendons à tous nos sujets, et aux étrangers étant dans notre royaume, séculiers et réguliers, de quelque ordre, congrégation et société qu'ils soient, d'enseigner dans leurs maisons, colléges et séminaires, ou d'écrire aucune chose contraire à la doctrine contenue dans la susdite déclaration. — 2. Ordonnons que ceux qui seront dorénavant choisis pour enseigner la théologie dans les colléges de chaque université, soit qu'ils soient séculiers ou réguliers, souscriront ladite déclaration aux greffes des facultés de théologie, avant de pouvoir faire cette fonction dans les colléges ou maisons séculières ou régulières; qu'ils se soumettront à enseigner la doctrine qui y est expliquée; et que les syndics des facultés de théologie présenteront aux ordinaires des lieux, et à nos procureurs-généraux, des copies desdites soumissions, signées par les greffiers desdites facultés.

3. Que, dans tous les colléges et maisons desdites universités où il y aura plusieurs professeurs, soit qu'ils soient séculiers ou réguliers, l'un d'eux sera chargé, tous les ans, d'enseigner la doctrine contenue en ladite déclaration; et, dans les colléges où il n'y a qu'un seul professeur, il sera obligé de l'enseigner l'une des trois années consécutives. — 4. Enjoignons aux syndics des facultés de théologie, de présenter, tous les ans, avant l'ouverture des leçons, aux archevêques et évêques des villes où elles sont établies, et d'*envoyer* à nos *procureurs généraux* les *noms des professeurs* qui seront chargés d'enseigner ladite doctrine, et aux dits professeurs de représenter aux dits prélats et à nos dits procureurs généraux les écrits qu'ils dicteront à leurs écoliers, lorsqu'ils leur ordonneront de le faire.

5. Voulons qu'aucun bachelier, soit séculier, soit régulier, ne puisse être dorénavant licencié, tant en théologie qu'en droit canon, ni être reçu docteur, qu'après avoir soutenu la dite doctrine dans l'une de ses thèses, dont il fera apparoir à ceux qui ont droit de conférer ces degrés dans les universités. — 6. Exhortons néanmoins, et enjoignons à tous les archevêques et évêques de notre royaume, pays, terres et seigneuries de notre obéissance, d'employer leur autorité pour faire enseigner, dans l'étendue de leurs diocèses, la doctrine contenue dans la dite déclaration faite par les dits députés du clergé.

7. Ordonnons aux doyens et syndics des facultés de théologie, de tenir la main à l'exécution des présentes, à peine d'en répondre en leur propre et privé nom. — Si donnons commandement à nos amés et féaux les gens tenant nos cours de parlement, que ces présentes nos lettres, en forme d'édit, ensemble la dite déclaration du clergé, ils fassent lire, publier et enregistrer aux greffes de nos dites cours, et des bailliages, sénéchaussées et universités de leurs ressorts, chacun en droit soi, et aient à tenir la main à leur observation, sans souffrir qu'il y soit contrevenu directement ni indirectement, et à procéder contre les contrevenans, en la manière qu'ils le jugeront à propos, suivant l'exigence des cas. »

Au mois de février 1763, Louis XV rendit un édit qui obligeait tous les professeurs de théologie à se conformer à celui du 23 mars 1682. Un arrêt du conseil, du 24 mai 1766, en rappela les dispositions. Elles furent renouvelées par la loi organique du 18 germinal an 10, qui dispose: Art. 24. « Ceux qui seront choisis pour l'enseignement dans les séminaires souscriront la déclaration faite par le clergé de France en 1682, et publiée par un édit de la même année: ils se soumettront

à y enseigner la doctrine qui y est contenue, et les évêques adresseront une expédition en forme de cette soumission au conseiller-d'état (ministre) chargé de toutes les affaires concernant les cultes. — 25. Les évêques enverront, toutes les années, à ce conseiller-d'état, le nom des personnes qui étudieront dans les séminaires, et qui se destineront à l'état ecclésiastique. » — Vient ensuite le décret du 25 février 1810, qui porte : « L'édit de Louis XIV, sur la déclaration faite par le clergé de France de ses sentimens touchant la puissance ecclésiastique, donné au mois de mars 1682, et enregistré au parlement le 23 des dits mois et an, est déclaré loi générale de l'état. »

L'ordonnance du 10 janvier 1824 dispose : « Nous avons considéré que s'il appartient aux évêques de notre royaume de nous demander les améliorations et les changemens qu'ils croient utiles à la religion, ce n'est point par la voie de lettres pastorales qu'ils peuvent exercer ce droit, puisqu'elles ne sont adressées qu'aux fidèles de leur diocèse et ne doivent avoir pour objet que de les instruire des devoirs religieux qui leur sont prescrits. — Que notre cousin le cardinal archevêque de Toulouse a publié, sous la forme d'une lettre pastorale, des *propositions contraires au droit public* et aux *lois du royaume*, aux *prérogatives et à l'indépendance de notre couronne*. — C'est pourquoi, sur le rapport de notre garde-des-sceaux, ministre secrétaire-d'état au département de la justice, de l'avis de notre conseil-d'état, nous avons déclaré et déclarons, ordonné et ordonnons ce qui suit : art. 1er. *Il y a abus dans la lettre pastorale* de notre cousin le cardinal archevêque de Toulouse, imprimée dans la même ville, chez Augustin Manevit : en conséquence, la dite lettre est et demeurera supprimée. »

Enfin la déclaration des évêques de France, du 3 avril 1826, ne laisse aucun doute sur la question de savoir si toutes les règles qui précèdent sont encore en vigueur ; voici les termes de cette déclaration : « Ce qui étonne et afflige le plus, c'est la témérité avec laquelle on cherche à faire revivre l'opinion *née* autrefois du sein de *l'anarchie* et de *la confusion où* se trouvait *l'Europe*, constamment *repoussée* par le clergé de France, et tombée dans un oubli presque universel, opinion qui *rendrait* les *souverains dépendans* de la puissance spirituelle, même dans l'ordre politique, au point qu'elle pourrait, dans certains cas, délier leurs sujets du serment de fidélité.

Sans doute le Dieu juste et bon ne donne pas aux souverains *le droit* d'opprimer les peuples, de persécuter la religion et de *commander le crime* et l'apostasie ; sans doute encore, les princes de la terre sont, comme le reste des chrétiens, soumis au pouvoir spirituel dans les choses spirituelles. Mais *prétendre* que leur infidélité à la loi divine annullerait leur titre de souverain, que la suprématie pontificale pourrait aller jusqu'à les priver de leur couronne, et à les livrer à la merci de la multitude, *c'est une doctrine qui n'a aucun fondement*, ni *dans l'évangile*, ni *dans les traditions apostoliques*, ni dans les écrits des docteurs et les exemples des saints personnages qui ont illustré les beaux siècles de l'antiquité chrétienne.

En conséquence, nous cardinaux, archevêques et évêques soussignés, croyons *devoir* au *Roi*, à la *France*, au ministère divin qui nous est confié, aux véritables intérêts de la religion, dans les divers états de la chrétienté, de déclarer que nous réprouvons les injurieuses qualifications par lesquelles on a essayé de *flétrir les maximes et la mémoire de nos pré-*

décesseurs dans l'épiscopat; que nous *demeurons inviolablement* attachés à leur doctrine, telle qu'ils nous l'ont transmise, sur les *droits des souverains* et sur leur *indépendance pleine* et *absolue*, dans l'ordre temporel, de l'*autorité, soit directe, soit indirecte*, de toute puissance ecclésiastique. » V. les ordonnances du 16 juin 1828, qui se trouvent transcrites page 212.]

2. Il s'ensuit de cette origine des deux sortes de puissances spirituelles et temporelles qui viennent de Dieu, que comme ceux qui en exercent une des deux doivent être soumis au ministère de l'autre en ce qui en dépend, ainsi qu'on l'a expliqué dans l'article précédent; tous les particuliers, soit ecclésiastiques ou laïcs, doivent être soumis aux ministères de toutes les deux, et qu'ainsi, ce leur est à tous un devoir commun d'être fidèles à tout ce qu'ils doivent réciproquement à l'une et à l'autre de ces puissances; ce qui oblige ceux qui exercent ces deux ministères à se borner chacun dans le sien, et à n'y rien exiger des particuliers qui pût blesser ce qu'il doit à l'autre.

3. C'est à cause du droit des princes sur le temporel, que tout ce qu'il y a de cette nature dans la société des hommes, comme ce qui regarde les commerces, les successions, les diverses sortes de conventions, les possesssions des biens, et les autres matières semblables, se règle par l'autorité des princes et par leurs lois, et c'est par ces lois et par cette autorité que l'église et ses ministres possèdent leurs biens temporels. Ainsi, les droits qu'ils peuvent y avoir ne changent rien à ceux des princes temporels; car ils conservent le droit de tirer sur les biens des ecclésiastiques, les secours que les occasions des besoins de leurs états rendent nécessaires, et ce n'est que par des graces et des priviléges que les princes leur ont accordé le droit de pouvoir jouir de plusieurs exemptions. (Charte, 2.)

Les exemptions des tributs, dont les ecclésiastiques jouissent, sont de pures graces que les princes leur ont accordées; car, encore que leurs fonctions semblent demander cette distinction, l'église ne la tient que de la concession des princes; et les apôtres, à l'exemple de Jésus-Christ, ayant enseigné le devoir de payer les tributs aux princes, n'en ont excepté personne, non plus que Jésus-Christ n'en avait excepté saint Pierre et ne s'en était pas excepté lui-même, quoiqu'étant le roi et le dieu des princes, il en fût exempt; mais pour ne pas causer de scandale (Charte, 2.), il voulut payer le tribut, et fit un miracle pour en avoir le fonds pour lui et pour saint Pierre, de même qu'il enseigna à ceux qui lui furent envoyés par les prêtres, qu'il fallait rendre à César ce qui était à César, sans excepter personne de ce devoir. (V. Luc. 20. 15. V. Rom. 13.)

4. Cest par ce droit des princes sur le temporel même de l'église, que nos rois n'ont pas tellement exempté les ecclésiastiques de toutes contributions, qu'ils ne tirent des biens même des bénéfices des secours pour les besoins de l'état. (Charte, 9. 2.) Ainsi, le roi prend les décimes sur les revenus temporels

des bénéfices, quoiqu'ils soient destinés pour l'usage des églises, et il en tire aussi d'autres différens secours et des subventions selon les besoins.

5. Outre ces droits qu'a le roi sur les biens temporels de l'église, la puissance temporelle lui en donne aussi d'autres différens de plusieurs natures en ce qui regarde l'église. Ainsi, en général, comme c'est par cette puissance que les princes ont le droit de régler la police temporelle de leurs états, tout ce qui dépend de cette police est soumis à cette puissance. Ainsi, en particulier, comme il est de l'ordre de la police temporelle qu'il ne puisse y avoir d'assemblées de plusieurs personnes qui composent un corps et une communauté sans la permission du prince (P. 291, s.), comme on l'a expliqué en son lieu, il ne se peut faire aucun établissement dans le royaume de corps ou communautés ecclésiastiques, ni d'ordres de religion, de monastères et d'autres maisons régulières, sans lettres du roi (1).

6. C'est par cette même police temporelle, qu'il est de l'intérêt du roi et de l'état, que les étrangers ne puissent posséder ni d'offices, ni de bénéfices, ni même exercer des fonctions publiques sans permission du roi; car, outre que ces personnes pourraient lui être suspectes, à cause des intérêts de leurs princes, ou magistrats, la sûreté pour engager à la résidence, et la préférence des regnicoles aux étrangers, sont de justes causes de les exclure des bénéfices; et les ordonnances l'ont ainsi réglé pour les archevêchés, évêchés, abbayes, et pour tous autres bénéfices.

N'entendons que ci-après aucun puisse être pourvu d'archevêchés, évêchés, ni abbayes de chef d'ordre, soit par résignation, ou autrement, qu'il ne soit originaire Français. (Ord. de Blois, art. 4. V. l'ord. de Charles VII, 10 mars 1431.)

[16. On ne pourra être nommé évêque avant l'âge de trente ans, et si on n'est originaire Français. (Loi, 18 germinal an 10.) — Il en est de même pour les cultes protestans, car l'art. 1er porte: « Nul ne pourra exercer les fonctions du culte, s'il n'est originaire Français. » (Loi, *Ibid.*)]

7. Dans cette même matière des bénéfices, la police temporelle a donné au Roi un droit d'une autre nature, et dont l'église même approuve l'usage, qui est le droit de faire régler par ses juges les différends sur le possessoire des bénéfices; car comme le droit de posséder demande qu'on soit maintenu dans sa possession; ce qui renferme le droit d'empêcher qu'on n'y soit troublé (Charte, 10, C. civ. 545, 614, 1768, pr. 72, 3, 38, p. 456.), et de réprimer par l'usage de la force les voies de fait, et que cette force ne peut être qu'entre les mains de la puissance temporelle, l'autorité spirituelle n'ayant point cette sorte d'usage, il faut, pour maintenir les possesseurs contre ceux qui entreprendraient de les

(1) L. 1, ff. quod cui. un. nom. V. sur cette matière, page 14.

troubler, recourir à l'autorité temporelle. Ainsi, quand il s'agit du possessoire des bénéfices, il n'y a que les juges royaux qui en puissent connaître (1).

8. C'est encore par une suite de la puissance des princes sur la police temporelle, qu'en d'autres matières, qui, de leur nature, ont rapport au spirituel, les rois ont établi des règles sur ce qu'il y a, dans ces matières, qui se rapporte au temporel. Ainsi, quoique la célébration des mariages soit une matière spirituelle qui regarde un sacrement de l'église, les rois y ont fait des règles sur ce qui se rapporte au temporel, comme la nécessité du consentement des parens au mariage de leurs enfans jusqu'à un certain âge (C. civ. 144, s. 152, s. 156, s.), et celle de rendre publics les mariages par des bans. (C. civ. 63, s. p. 199, s.)

9. On peut mettre dans ce même rang de l'usage de la puissance temporelle pour la police sur ce qui se rapporte au spirituel, cet usage de France, que les officiers du roi ne peuvent être excommuniés pour le fait de leurs charges : ce qui est une suite des libertés de l'église gallicane, et en fait partie; car si ces excommunications étaient tolérées, ce serait une ouverture à détruire ces libertés, et à troubler la police temporelle qui les maintient.

10. C'est encore une suite de la puissance du roi sur le temporel, que les ministres de l'église ne puissent faire aucune levée de deniers dans le royaume, non pas même sur le temporel des bénéfices, sous quelque prétexte que ce puisse être, sans l'autorité du roi, de qui dépend la police de ce temporel. (P. 174.)

11. On peut juger par la nature de ces diverses matières, dont on a parlé dans tout ce titre, du caractère qui distingue en chacune ce qui regarde le spirituel, et ce qui peut dépendre du temporel, et discerner de même, en d'autres semblables, dont il n'est pas nécessaire de faire ici un plus ample dénombrement, ce qu'elles peuvent avoir qui soit sujet à la police temporelle. Et comme c'est seulement ce caractère qui fait ce qu'il y a dans ces matières, qui a obligé d'en composer ce qu'on en a dit dans ce titre, suivant le dessein qu'on s'est proposé dans ce livre, on a dû se borner ici à ce peu de règles par les raisons qu'on a expliquées en leur lieu; car ce peu suffit pour y voir les principes essentiels des droits du roi sur ces matières, et sur toutes les autres semblables; et le détail des autres règles de toutes ces diverses matières a son lieu dans les ordonnances, dans les concordats, dans les autres lois de l'église, et dans les usages, ainsi qu'on l'a remarqué dans le préambule de ce titre.

(1) L. 1, § 15, ff. si is qui testam. lib. ess. juss. er. L. 13, § 3, ff. de usufr.

LIVRE II.

Des officiers et autres personnes, qui participent aux fonctions publiques.

Après avoir expliqué dans le premier livre l'ordre général du gouvernement et de la police qui règle dans un état tout ce qui se rapporte au bien commun de la société des hommes, il faut maintenant passer à ce qui regarde l'administration de la justice sur les personnes qui composent cette société, pour les contenir tous dans leurs devoirs envers le public, et maintenir entre eux en particulier la tranquillité qui doit être le fruit de l'ordre du gouvernement.

Cette administration de la justice consiste à réprimer et punir ceux qui troublent l'ordre public et cette tranquillité par des entreprises, des délits et des crimes, et à régler les différends qui divisent les personnes, et troublent le repos des familles.

C'est pour ces usages qu'on a été obligé d'établir les juges, pour être les protecteurs des lois, pour en imposer le joug à ceux qui ne s'y soumettent pas volontairement, et pour maintenir par l'observation de ce qu'elles ordonnent, l'ordre et le repos public; qui est l'unique fin des lois de la police temporelle, et c'est pourquoi il y a toujours eu des juges dans tous les états, mais différemment; car comme en tous il y a toujours cela de commun, que le souverain est le premier juge, et le seul qui tient immédiatement son pouvoir de Dieu, et qui, ne pouvant exercer cette fonction dans tout le détail, commet des personnes à qui il donne le droit de juger, et à qui il confie son autorité; ainsi, le prince peut dispenser comme bon lui semble le droit de juger. (Charte, 57, s.) On voit aussi dans les livres saints, qui contiennent la plus ancienne histoire du monde, que Moïse, qui avait seul le gouvernement du peuple Juif, ne pouvant suffire à juger le détail des affaires, choisit par le conseil de son beau-père des personnes à qui il commit cette fonction, leur donnant le pouvoir de juger seulement des affaires du peuple, et se réservant la connaissance de tout ce qu'il y aurait de plus important (1). Ainsi, dans tous les autres états, il a été nécessaire d'établir des juges; et comme dans les grands états, la multitude des affaires a fait naître une infinité de différends de diverses sortes, et a donné sujet à la multiplication et des lois et des matières, on a eu besoin de juges, qui, outre la connaissance des règles de l'équité naturelle, eussent la science de ces lois et du détail de ces matières; et on a donné à ces juges leur dignité, leur autorité,

(1) Exod. 18. 17.

et distingué même leurs fonctions, établissant de différentes juridictions pour en juger les différentes sortes de matières. (Charte 57, 58, 59, 60, 61, 65.)

Ainsi, on voit dans le droit romain un grand nombre de divers magistrats, dont les juridictions étaient distinguées, et dont quelques-uns avaient le pouvoir de donner des juges, qu'ils choisissaient eux-mêmes pour juger les différends qui pouvaient naître entre les particuliers. (Charte, 60, 65.)

On peut juger par cette diversité de magistrats, dont on voit les noms et les différentes fonctions dans le droit romain, que les différentes juridictions qu'on voit en France ne sont pas une nouveauté.

C'est donc pour punir les crimes et les délits, et pour juger les procès, qu'on a fait des juges, et qu'on a aussi établi d'autres fonctions nécessaires pour l'administration de la justice, comme on le verra dans la suite. Et quoiqu'il semble que l'administration de la justice, et la connaissance des crimes, des délits et des procès, soit bornée aux fonctions des officiers qu'on appelle officiers de justice, qui sont distingués des officiers de police et de finances, toutes ces sortes d'officiers ont part à l'administration de la justice, et connaissent de certains crimes, de certains délits, de certains procès, et il y a aussi d'autres sortes d'officiers qui ont leur juridiction, et le droit de juger de certains différends et de certains crimes, comme les premiers officiers de la maison du Roi, les officiers de guerre, et autres. Ainsi, quoique ce second livre regarde principalement les officiers qu'on appelle officiers de justice, on peut rapporter à tous les autres officiers qui ont quelque administration de justice, les règles qu'on expliquera dans ce livre, selon qu'elles peuvent leur convenir.

Comme toutes les fonctions de l'administration de la justice se rapportent aux crimes, aux délits, aux procès, et à tout ce qui peut demander l'usage de l'autorité de la justice, quelqu'un pourrait penser que la matière des crimes et des délits, et celle de l'ordre judiciaire, qui feront la matière du troisième et quatrième livre, aurait dû précéder ce qui regarde les officiers, puisqu'ils ne sont établis que pour punir les crimes et les délits, et pour juger les procès et les différends; mais parce que l'établissement des officiers est une suite nécessaire de celui du gouvernement, et que tout ce qui regarde en général le gouvernement suppose la nécessité de contenir les hommes dans leurs devoirs envers le public, dans leurs devoirs entre eux, et dans la tranquillité qui doit unir la société qu'ils composent tous; la même raison qui a engagé d'expliquer tout ce qui regarde le gouvernement en général, avant que de venir aux crimes, demande qu'on explique aussi ce qui regarde les officiers avant ce détail,

puisque leurs fonctions et leurs devoirs font une partie de l'ordre du gouvernement.

L'administration de la justice qui a rendu nécessaire l'établissement des juges, a rendu nécessaire aussi le ministère de personnes qui expliquassent aux juges les droits des parties, soit parce qu'il y en a peu qui soient capables de faire entendre leurs droits, et que plusieurs ne les entendent pas eux-mêmes, ou parce que d'ailleurs il est de la dignité de la justice qu'on éloigne de son tribunal l'indécence et la confusion, et les autres inconvéniens qui suivraient de la liberté indistinctement donnée aux parties d'expliquer elles-mêmes leurs demandes ou leurs défenses, tant à cause de leur incapacité, que des emportemens de leurs passions : c'est par ces considérations, que s'est établi l'usage du ministère des avocats, et de celui des procureurs; et pour ceux-ci, il y a eu encore une autre raison qui a rendu leurs fonctions nécessaires, car les manières de procéder en justice pour l'instruction des procès, ont été réglées à de certaines formes dont l'usage est nécessaire, et qui ne peuvent s'observer si chaque partie n'a un procureur qui la représente, et avec qui le procès s'instruise; mais, pour les avocats, leur ministère est dégagé de toutes fonctions pour les procédures, et restreint à ce qui sera expliqué dans la suite.

Cette même administration de la justice demande aussi d'autres fonctions, comme celles des greffiers, pour écrire et signer les ordonnances, les sentences, les arrêts, et les autres actes judiciaires, et en être les dépositaires; et celles des huissiers et sergens pour l'exécution des ordres de la justice.

On peut mettre dans l'ordre de cette administration de la justice, la manière dont elle se rend volontairement entre les parties par des arbitres qu'on prend pour juges; et ceux qui exercent cette fonction, ont leurs devoirs qui doivent faire partie des matières de ce livre. Sur quoi il faut remarquer que, comme on peut prendre pour arbitres les avocats et autres personnes qui n'aient pas la qualité d'officiers, cette fonction d'arbitres renferme une espèce d'administration de la justice, qui a son autorité dans les lois et dans les ordonnances, qui permettent les arbitrages, et les ordonnent même entre certaines personnes, pour de certaines matières. Et c'est par cette raison qu'on a compris dans l'intitulé de ce second livre, les personnes autres qu'officiers, qui participent aux fonctions de la justice, ce qui comprend aussi les juges et consuls des marchands, qui, sans avoir de provision du roi, ni titre d'office, ont, par les ordonnances, le pouvoir de juger les différends qui sont de leur connaissance; et il en est de même de ceux qui exercent des charges municipales, d'échevins, consuls et autres qui ont part à la po-

lice, et aux fonctions de justice qui en peuvent dépendre, car ceux-ci n'ont pas le titre d'officiers (1).

Comme les réflextions qu'on vient de faire sur la matière de ce second livre se rapportent, non-seulement aux officiers, mais aussi à d'autres personnes qui, sans titre d'office, rendent la justice, ainsi qu'on vient de le remarquer, et qu'elles regardent aussi d'autres personnes, qui, sans office et sans qualité de juges, exercent quelque ministère qui se rapporte à l'ordre de l'administration de la justice, comme les avocats et les arbitres, on comprendra dans ce livre, les fonctions et les devoirs des officiers, et des autres personnes qui participent aux fonctions de la justice; ainsi, les règles qu'on y expliquera pourront se rapporter à toutes ces sortes de personnes, officiers, et autres, selon qu'elles pourront convenir aux fonctions de chacun et à ses devoirs, ce qu'il faut entendre des règles qui sont du dessein de ce livre, et on se réduira aux principes essentiels, et aux règles de l'équité naturelle, soit qu'elles soient comprises dans les lois et dans les ordonnances, ou qu'elles soient de la loi divine; car, c'est sur ces principes et sur ces règles que sont fondés tous les devoirs des personnes qui exercent des fonctions de l'administration de la justice, ou qui s'y rapportent.

Comme les matières des fonctions et des devoirs des officiers de justice, et autres personnes dont on doit parler dans ce livre, sont liées à celles qui regardent l'autorité, la dignité, les droits, le rang et les priviléges attachés à ces fonctions, et qu'on est obligé d'expliquer les principes et les règles générales de ces autres matières, on donnera dans le premier titre les idées générales des diverses natures d'offices, et d'autres charges; on expliquera dans le second ce qui regarde aussi en général l'autorité, la dignité, les droits, les priviléges, et les rangs que donnent les offices et les autres charges; le troisième sera des devoirs de ceux qui les exercent; le quatrième, des devoirs des officiers de justice; le cinquième, des fonctions et des devoirs de quelques officiers autres que les juges, et dont le ministère fait partie de l'administration de la justice; le sixième, des avocats, et le septième et dernier, des arbitres.

TITRE PREMIER.

Des diverses sortes d'offices et autres charges.

Avant que de distinguer les différentes sortes d'offices et d'officiers, il est de l'ordre de définir ce qu'on appelle proprement office et officier. L'office est un titre donné par des lettres du prince, qu'on appelle provisions, qui confèrent le pouvoir, et

(1) V. sur la nature des offices le préambule du premier titre de ce livre.

imposent le devoir d'exercer quelques fonctions publiques; et les officiers sont ceux qui sont pourvus des offices. On met aussi au nombre des officiers ceux des seigneurs, parce qu'ils ont droit de donner à leurs officiers de justice des provisions, selon le pouvoir qu'ils en ont du roi. Il y a d'autres moindres officiers, qui ont leurs titres de quelques officiers supérieurs, à qui le roi donne aussi le droit de conférer ces petits offices.

C'est par ce titre des provisions, que les offices sont distingués de diverses charges, qui engagent à des fonctions publiques, telles que sont, par exemple, ces charges qu'on appelle municipales, celles des juge et consuls des marchands, celles des commis qui exercent des recettes, ou d'autres fonctions, qui ne sont toutes que pour un temps, au lieu que les offices sont pour la vie; ainsi, le mot de charges est un nom général commun aux offices et à ces autres fonctions.

On peut distinguer les différentes sortes d'offices et d'officiers par diverses vues, qui en font de différens ordres; car il y en a de justice, de police, de finances, de guerre, de la maison du Roi, et de plusieurs autres différentes sortes.

Toutes les différentes manières de distinguer les charges et les offices peuvent se réduire à deux principales : l'une, qui les distingue par leurs différentes natures, et par de certains caractères propres à chacune; et l'autre, qui les distingue par les différentes fonctions de ceux qui les exercent. Il est nécessaire de faire ces distinctions, parce qu'elles ont leurs différences essentielles, et qu'il y a de différentes sortes d'officiers, de qui les fonctions sont les mêmes, quoique leurs charges soient distinguées par des caractères tout différens; et qu'au contraire il y a des officiers de diverses sortes, et de qui les fonctions sont différentes, quoique leurs charges soient de même nature. Ainsi, il y a des charges de judicature, qui sont des offices royaux, d'autres qui sont offices des seigneuries en justice, et d'autres qui sont offices d'églises dans les officialités des évêchés : mais quoique ces charges soient de natures toutes différentes, la plus grande partie de leurs fonctions leur sont communes, et les officiers qui exercent ces charges rendent la justice aux particuliers en plusieurs matières, qui sont de la juridiction de chacun de ces tribunaux. Ainsi, au contraire, il y a des charges de même nature, dont les fonctions sont toutes différentes; car, dans ces mêmes tribunaux, les fonctions des gens du roi dans les justices royales, celles des procureurs fiscaux dans les justices des seigneurs, et celles des promoteurs dans les officialités, sont toutes différentes de celles des juges.

C'est à cause de ces distinctions des offices et des charges, par les différens caractères de leur nature, et par leurs diverses fonctions, qu'on a divisé ce titre en deux sections : la première,

de la distinction des charges par leurs natures et leurs différens caractères; et la seconde, de la distinction des charges par les fonctions propres à chacune.

SECTION PREMIÈRE.

Distinction des charges et des offices par leurs natures, et leurs différens caractères.

1. Quoiqu'on donne communément et indistinctement le nom de charges à toutes sortes d'offices, parce qu'en effet tout office est une charge, il ne faut pas confondre le sens de ces mots; car, comme il a été remarqué dans le préambule de ce titre, le mot de charge est un nom général, qui, outre les offices, comprend d'autres différens emplois distingués des offices, en ce qu'on exerce ces autres emplois ou charges sans provisions, et seulement pour un temps, au lieu que pour les offices, il faut des lettres du prince qui en assurent le titre aux officiers pendant leur vie, à moins qu'ils ne s'en rendent indignes, ou qu'ils ne s'en dépouillent volontairement; ainsi, les charges des parlemens, et des autres compagnies supérieures, et celles des présidiaux et des bailliages et sénéchaussées, sont des offices; ainsi, les charges des échevins et consuls, et les autres charges municipales, et celles des juge et consuls des marchands, ne sont pas des offices, et ceux qui y sont appelés ne les exercent que pour un temps, sans autre titre que celui de leur élection : de sorte qu'on peut mettre pour une première distinction des charges, celles qui sont en titre d'office, et qui donnent à ceux qui les exercent la qualité d'officiers, et celles qui, sans cette qualité, donnent le droit d'exercer quelque fonction publique, soit de justice ou autre.

[91. Les avocats à la cour de cassation, notaires, avoués, greffiers, huissiers, agens de change, courtiers, commissaires priseurs, pourront présenter à l'agrément de sa Majesté des successeurs, pourvu qu'ils réunissent les qualités exigées par les lois. Cette faculté n'aura pas lieu pour les titulaires destitués. (Loi, 28 avril 1816.) Ces différens officiers sont nommés à vie par le roi, et l'on ne saurait douter qu'ils aient la faculté de vendre leurs offices.

Quant à l'ordre judiciaire, laissons parler la charte constitutionnelle, qui dispose : Art. 57. « Toute justice émane du roi. Elle s'administre en son nom par des juges qu'il nomme et qu'il institue. — 58. Les juges nommés par le roi sont inamovibles. — 59. Les cours et tribunaux ordinaires actuellement existans sont maintenus. Il n'y sera rien changé qu'en vertu d'une loi. — 60 L'institution actuelle des juges de commerce est conservée. — 61. La justice de paix est également conservée. Les juges de paix, quoique nommés par le roi, ne sont point inamovibles. — 62. Nul ne pourra être distrait de ses juges naturels. — 63. Il ne pourra en conséquence être créé de commissions et tribunaux extra-

ordinaires. Ne sont pas compris sous cette dénomination les juridictions prévotales si leur rétablissement est jugé nécessaire. — 64. Les débats seront publics en matière criminelle, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour l'ordre et les mœurs; et, dans ce cas, le tribunal le déclare par jugement. — 65. L'institution des jurés est conservée. Les changemens qu'une longue expérience ferait juger nécessaires ne peuvent être effectués que par une loi. — 68. Le code civil et les *lois existantes* qui ne sont pas contraires à la présente charte constitutionnelle restent en vigueur jusqu'à ce qu'il y soit légalement dérogé. »

7. Les juges de commerce seront élus dans l'assemblée des négocians, banquiers, marchands, manufacturiers, armateurs et capitaines de navires de la ville où le tribunal sera établi. — 11. Les juges de commerce seront deux ans en exercice : le président sera renouvelé par une élection particulière tous les ans.... (Loi, 16 août 1790, tit. 12.) — Quant aux fonctions municipales et autres, voyez les lois et décisions rapportées ci-dessus, p. 254, s. 260. s.]

2. Selon cette première distinction des charges et des offices, on peut comprendre sous le nom de charges toutes les espèces d'emplois publics, qui n'ont pas le titre d'office; ainsi, outre les charges municipales, et celles des juge et consuls des marchands, dont il a été parlé dans l'article précédent, et qui sont des espèces de charges, les commissions que donne le roi en sont une autre espèce; car encore qu'on ne leur donne pas en particulier le nom de charges, elles en ont en effet le caractère, qui est d'imposer la charge d'un emploi public, soit de justice ou autre. Ainsi, les ambassades, les intendances des provinces, les chambres composées de personnes que le roi commet pour juger de certaines affaires, les chambres de justice, et plusieurs autres emplois de justice, police, finances, de la guerre, et autres, sont des commissions, et font à ceux que le Roi y appelle une charge, pour exercer une fonction publique sans titre d'office.

[41. Le premier consul promulgue les lois; il nomme et révoque à volonté les membres du conseil-d'état, les ministres, les ambassadeurs et autres agens extérieurs en chef, les officiers de l'armée de terre et de mer, les membres des administrations locales et les commissions près les tribunaux. Il nomme tous les juges criminels et civils autres que les juges de paix et les juges de cassation, sans pouvoir les révoquer. (Const., 22 frimaire an 8.) — Le roi est le chef suprême de l'état, commande les forces de terre et de mer, déclare la guerre, fait les traités de paix, d'alliance et de commerce, *nomme à tous les emplois d'administration publique*, et fait les réglemens et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et la sûreté de l'état. (Charte, 14.)]

3. Il y a cette différence entre les commissions, dont on vient de parler dans l'article précédent, et les charges municipales, et celles des juges et consuls des marchands, que les commissions sont pour un temps indéfini, et cessent quand il plaît au roi de les révoquer, au lieu que ces autres sortes de charges ont leur

durée pour un temps réglé. Ainsi, il faut distinguer dans toutes les charges, offices et commissions, trois différentes règles de leur durée; car les offices sont pour la vie, les charges municipales, et celles des juge et consuls des marchands sont pour un certain temps, et les commissions sont pour un temps indéfini, tel qu'il plaît au roi : de sorte qu'au lieu que ceux qui exercent des commissions peuvent être révoqués sans aucune cause, ceux qui exercent des offices les ont pour leur vie, et ne peuvent être révoqués sans quelque cause qui pût le mériter. (P. 166, 167.). Il en est de même à l'égard de ceux qui exercent ces autres charges de juge et consuls, ou municipales, car ils ne peuvent aussi être révoqués, ni destitués pendant le temps que doit durer leur exercice, s'ils n'ont délinqué.

[Les préfets nommeront et pourront suspendre de leurs fonctions les membres des conseils municipaux; ils nommeront et pourront suspendre les maires et adjoints dans les villes dont la population est audessous de 5000 habitans. Les membres des conseils municipaux seront nommés pour trois ans : ils pourront être continués. (Loi, 28 pluviose an 8. V. p. 260, s.]

4. Pour les offices, on peut en faire une première distinction de trois différentes espèces. La première, des offices royaux, c'est-à-dire, dont le roi donne le titre; la seconde, des offices des seigneurs, qui ont le droit de donner des provisions, pour exercer ces sortes de charges de judicature unies à leurs terres, suivant le pouvoir qu'ils en ont du roi, par la concession des droits de justice (Charte, 1, 57, s.); la troisième des offices ecclésiastiques, dont les évêques donnent les titres ou provisions, et qui rendent la justice dans les officialités.

[Art. 4. Toutes les justices seigneuriales sont supprimées sans aucune indemnité; et néanmoins les officiers de ces justices continueront leurs fonctions, jusqu'à ce qu'il ait été pourvu par l'assemblée nationale constituante à *l'établissement d'un nouvel ordre judiciaire.* — 7. La vénalité des offices de judicature et de municipalité est supprimée dès cet instant. La justice sera rendue gratuitement. .... (Décrets des 4, 6, 7, 8 et 11 août 1789.) — Tit. 2. Art. 1[er]. La justice sera rendue au nom du Roi. V. Charte, 57. — 2. La vénalité des offices de judicature est abolie pour toujours; les juges rendront gratuitement la justice, et seront salariés par l'état. — 3. Les juges seront élus par les justiciables. (Décret, 16 août 1790.) — Aujourd'hui ils sont nommés à vie par le roi. (V. charte, 57 et 58.)

Chap. 5. Art. 1[er]. Le pouvoir judiciaire ne peut, en aucun cas, être exercé par le corps législatif ni par le roi. — La justice sera rendue gratuitement par des juges élus à temps par le peuple, et institués par lettres patentes du roi, qui ne pourra les refuser. Ils ne pourront être ni destitués, que pour forfaiture dûment jugée (V. C. p. 166, 167.), ni suspendus que par une accusation admise. — 3. Les tribunaux ne peuvent ni s'immiscer dans l'exercice du pouvoir législatif (V. C. civ. 4 et 5.), ou suspendre l'exécution des lois (V. C. p. 188, s.), ni entrepren-

dre sur les fonctions administratives (V. C. p. 127, s.), ou citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions. — 4. Les citoyens ne peuvent être distraits des juges que la loi leur assigne (V. Charte, 62.), par aucune commission, ni par d'autres attributions et évocations que celles qui sont déterminées par les lois. (Const., 3 sept. 1791.)

60. Chaque arrondissement communal a un ou plusieurs juges de paix, élus immédiatement par les citoyens, pour trois années; leurs fonctions consistent à concilier les parties, qu'ils invitent, dans le cas de non conciliation, à se faire juger par des arbitres. — 61. En matière civile, il y a des tribunaux de première instance et des tribunaux d'appel. La loi détermine l'organisation des uns et des autres, leur compétence, et le territoire formant le ressort de chacun. (Loi, 22 frimaire an 8.)]

5. Les officiers des seigneurs sont partout les mêmes pour l'exercice de la justice ordinaire et de la police dans les terres de leur distrait, où ils connaissent de toutes matières civiles, hors quelques-unes réservées aux juges royaux. Ils connaissent aussi de tous crimes, excepté de quelques-uns, qu'on appelle cas royaux, et ces officiers sont les juges et les procureurs fiscaux qui exercent dans ces justices les fonctions qu'exercent les gens du roi dans les justices royales. Les seigneurs ont aussi dans leurs justices des greffiers, des notaires et des sergens.

6. Les officiers ecclésiastiques dans les officialités sont les officiaux, les vice-gérans; c'est-à-dire, comme lieutenans des officiaux, les promoteurs, qui exercent dans les officialités les fonctions qu'exercent les gens du roi dans les justices royales. Il faut mettre aussi au nombre des officiers, dont le ministère se rapporte à la juridiction ecclésiastique, les greffiers, les notaires apostoliques, et les appariteurs, qui exercent les fonctions des huissiers et des sergens.

7. Ces officiers ecclésiastiques, officiaux vice-gérans, promoteurs, ont deux sortes de juridiction d'un caractère tout différent: l'une pour les matières spirituelles, dont ils sont juges naturels, comme de l'hérésie, de ce qui regarde les sacremens et autres, et ils connaissent de ces matières, non-seulement entre ecclésiastiques, mais aussi entre laïcs, comme, par exemple, de la validité d'un mariage; l'autre juridiction qu'ils ont par privilége que les rois ont accordé à l'église en faveur des ecclésiastiques, de qui les causes, même temporelles, leur sont attribuées, non-seulement pour juger entre ecclésiastiques, mais aussi entre un ecclésiastique et un laïc pour des matières qui ne sont pas réservées aux juges royaux. (Charte, 62. V. les notes appliquées aux art. précédens.)

8. Ces deux sortes d'officiers, savoir, ceux des officialités, et ceux des seigneurs, sont tous officiers de justice, dont les fonctions regardent l'administration de la justice, et ceux des sei-

gneurs ont aussi des fonctions de la police, comme faisant partie de la justice ordinaire, et ils ont tous les uns et les autres leurs fonctions bornées, ainsi qu'on l'a expliqué dans les articles précédens : mais les officiers royaux ont leurs fonctions plus distinguées et plus étendues, comme on le verra par les articles qui suivent.

Pour distinguer les diverses sortes d'officiers qui tiennent leurs charges du roi, il faut en considérer les différens ordres, qu'on a expliqués dans le titre 9. Car on peut mettre dans ce rang tous ceux qui exercent des charges dont le titre leur vient de l'autorité du roi, et leur donne la qualité d'officiers du roi : ce qui comprend toutes les espèces de charges depuis les plus grandes, qu'on appelle plutôt charges qu'offices, jusqu'aux moindres. Ainsi, les charges des officiers de la couronne, les charges des officiers de la maison du roi, et celles des officiers de guerre, dont on a parlé dans l'article 3 de la section 2 du titre 9, font trois espèces de charges qu'on tient du roi. Ainsi, les charges de tous officiers de justice, police, finances, monnaies, mines, eaux et forêts, et toutes autres dont on a parlé dans la section 3 de ce même titre 9, sont aussi des espèces de charges dont l'autorité du roi confère le titre.

10. Toutes ces différentes sortes de charges dont on vient de parler dans l'article précédent, ont cela de commun qu'on les tient du roi : ce qui les distingue des offices des seigneurs, et des charges des officialités, et les distingue aussi des charges municipales, et de celles des juge et consuls des marchands; car quoiqu'ils aient des fonctions qui ne sont en leurs mains que par l'autorité du roi, ils les exercent sans provision ni autre titre que leur élection, et ce titre les distingue enfin des commissions; mais il faut remarquer dans ces mêmes charges, que non-seulement elles sont distinguées par leur nature des autres charges et commissions dont on a parlé dans les articles précédens, mais qu'elles sont aussi distinguées entre elles par des caractères qui leur donnent de différentes natures indépendamment de leurs fonctions qui en font les autres distinctions qu'on expliquera dans la section suivante.

11. La plus singulière des distinctions entre ces charges, est celle que fait un caractère propre à la seule dignité des pairs distingués de tous autres officiers : même de la couronne, en ce que cette dignité, qui des pairies fait des charges de la couronne, est attachée pour les pairs ecclésiastiques à leurs évêchés auxquels sont unis les duchés ou comtés qui leur donnent le titre de pairs; et pour les pairs laïques, à des terres titrées et érigées en pairies, dont tous les pairs laïques, comme les ecclésiastiques font serment au roi; au lieu que toutes les autres charges sans exception, sont indépendantes de toute union à aucune terre. (Charte 71, 72.)

12. On peut remarquer pour une autre distinction entre toutes les charges de tous officiers royaux indistinctement celle des charges ecclésiastiques différentes de celles des officialités; ainsi la charge de grand aumônier et les autres sous lui sont des charges ecclésiastiques, et il faut mettre dans le même rang les charges de conseillers-clercs, ou conseillers d'église dans les compagnies de justice; ce qui affecte ces charges à des ecclésiastiques, et par là leur donne un caractère qui les distingue de toutes autres charges propres aux laïcs; sur quoi il faut remarquer cette différence entre les charges de grand aumônier, et autres dont les fonctions sont du ministère spirituel, et celles des conseillers d'église, que celles-là sont naturellement des charges ecclésiastiques à cause de leurs fonctions, quoiqu'elles soient affectées au service du prince, et que celles des conseillers d'église dans les tribunaux laïcs, où ils connaissent des affaires temporelles entre toutes personnes laïques et autres, ne sont affectées à des ecclésiastiques que par un privilége accordé en faveur de l'église, pour l'honneur de l'état ecclésiastique, et pour maintenir dans ces tribunaux les libertés et immunités de l'église. (Charte, 62. V. la sect. suiv., notamment les additions.)

13. Il faut encore remarquer une autre distinction de toutes les charges qu'on tient du roi, en deux espèces: l'une de celles qui sont vénales, et l'autre de celles qui ne le sont point; ainsi les charges de la couronne ne sont point vénales; et de celles de la maison du roi, et aussi de celles de la guerre, plusieurs sont vénales, et les principales ne le sont point. Ainsi, les charges de justice et de finances, à la réserve d'un très petit nombre, sont toutes vénales.

Il serait inutile de faire des distinctions plus particulières des charges qui sont vénales, et de celles qui ne le sont point; mais on ne peut se dispenser de remarquer sur la vénalité des charges des offices de justice, qu'on appelle charges de judicature, ainsi qu'elles sont nommées par les ordonnances, que cette vénalité avait été très-expressément défendue par un grand nombre d'ordonnances.

Nous, en suivant les ordonnances de nos prédécesseurs, défendons à tous nos officiers et conseillers, et à tous nos sujets, que dorénavant nos officiers et conseillers ne reçoivent aucune promesse, ni don, pour faire avoir et obtenir aucuns des dits offices, sur peine, à nos officiers et conseillers, de nous payer le quadruple d'autant comme leur aurait été promis, donné ou baillé, et d'encourir notre indignation, et d'être punis grièvement; et à nos sujets sur peine de perdre l'office qu'ils auront obtenu, et privés de tous offices royaux, et de nous payer semblablement le quadruple. Voulons que ceux de nos offices soient donnés et conférés à des gens suffisans et capables de succéder libéralement, de notre grâce, et sans qu'ils aient aucune chose à en payer, afin que sans exaction ils administrent la justice à nos sujets (1). (Ord. de Charles VII, du mois d'avril 1453, art. 84.)

(1) V. les ord. de Charles VIII, en juillet 1493, art. 68; de Louis XII, en mars

Mais l'exemple de l'ancienne vénalité des charges et les nécessités pressantes de l'état dans les siècles passés, firent qu'on commença de déroger à ces lois et à ces ordonnances, et la vénalité s'est insensiblement établie au point où elle est; ainsi, cet abus, si fort condamné par toutes ces lois, par toutes ces ordonnances, a passé en usage réglé et a été autorisé par d'autres suivantes.

V. l'ordonnance du premier décembre en 1567, et l'édit du 28 décembre 1604; de sorte qu'il n'a plus le nom odieux d'abus, et peut-être même n'a-t-il pas de plus grands inconvéniens que pourraient en avoir les voies les plus naturelles de remplir ces charges.

Personne n'ignore que la manière naturelle de remplir ces sortes de charges et toutes les autres, est que le prince nomme lui même les officiers; et que comme c'est lui qui règle leurs fonctions et qui leur donne leur autorité, c'est aussi lui qui doit en faire le choix; mais comme il est impossible que le souverain d'un grand état puisse prendre le temps pour pourvoir à toutes les charges vacantes, ni connaître assez de personnes pour les remplir toutes par son propre choix, il est d'une nécessité absolue qu'il se restreigne à peu d'officiers, dont il se réserve la nomination, et qu'il se décharge sur d'autres personnes pour la multitude.

C'est par cette raison qu'on voit dans les ordonnances qu'il avait été pourvu à remplir les charges de judicature par des élections des compagnies de justice, qui faisaient un choix de quelques personnes, dont le roi en nommait un pour remplir la charge vacante; et ces élections étaient différemment réglées par les ordonnances, comme par celles de Philippe le Bel en 1302, art. 22; de Charles VI en 1388; de Charles VII, en 1406, en 1446, art. 1, en 1453, art. 83; de Louis XII, en mars 1498, art. 47; en novembre 1507, art. 208; en juin 1510, art. 41; de François I, en juin 1536, art. 30; des états d'Orléans, art. 39; de ceux de Moulins, art. 11, et de ceux de Blois, art. 104. (« V. les notes qui sont appliquées à la fin de ce texte. »)

Cette voie si juste et si régulière ne laissait pas d'avoir ses inconvéniens; car l'intérêt, la faveur, les brigues, l'autorité des personnes puissantes, et d'autres motifs, faisaient souvent tomber le choix sur des personnes indignes; et on peut dire de cette voie de l'élection et de toutes autres qu'on saurait penser, que tout ce qui peut dépendre des hommes, surtout de plusieurs, est sujet à dépendre souvent de principes bien éloignés de la justice et de la raison; et que s'il n'y a d'une part que le seul intérêt public, il est facile qu'il soit balancé par d'autres vues plus touchantes qui portent à tout le contraire à ce bien; et c'est par là qu'on peut se consoler de l'état présent, et s'accoutumer à cette manière de pourvoir aux charges, et peut-être pourrait-on dire de même qu'elle donne au public des sujets moins indignes de remplir ces charges, que n'en donnaient les élections; car au lieu que les élections sont des occasions à de grands seigneurs et à d'autres personnes puissantes, d'employer leur crédit et leur autorité pour faire nommer des personnes à qui ils devraient quelque récompense, ou qu'ils vou-

1498, art. 40; de François I, en octobre 1535, chap. 1, art. 2; des États d'Orléans, art. 39 et 40; de Moulins, art. 11, et de Blois, art. 100 et 104. Ces ord. étaient conformes aux lois que Justinien fit pour défendre la vénalité des charges de judicature. V. Nov. 8, cap. 1, Nov. 8, in præfat. Eod. c. 11. Nov. 24, c. 2.

draient favoriser par d'autres motifs, et qui seraient sans mérite, sans probité, sans capacité, et que les électeurs ont aussi leurs vues, leurs intérêts et leurs passions, qui font préférer à ceux qu'il faudrait nommer, leurs parens et leurs amis, capables ou non, au lieu que les personnes qui ont le moyen d'acheter des charges pour leurs enfans, tâchent de leur donner une éducation qui les en rende capables; et la vénalité n'empêche pas qu'il n'y ait plusieurs magistrats d'un très-grand mérite, et qui joignent à beaucoup de lumière et de science une parfaite intégrité. Il est vrai que la multitude n'a pas ce mérite: mais pour faire justice à la vérité, il faut reconnaître que ce n'est pas la vénalité seule des charges qui en est la cause, et qu'il y en a une autre dont on aurait bien plus de sujet de gémir, qui est la facilité des réceptions des officiers; car si lors même que les charges de judicature n'étaient pas vénales, et que les officiers étaient choisis avec tant de précaution, les ordonnances voulaient qu'on ne laissât pas de faire des enquêtes de vie et mœurs de ceux qui étaient nommés par le roi après les élections solennelles des compagnies, et qu'ils fussent bien examinés sur leur capacité, comme on le voit par les ordonnances de Louis XII, en mars 1498, art. 32; de François I, en octobre 1535, chap. 1, art. 1; états d'Orléans, art. 4, art. 10; de Moulins, art. 9, art 71; et de Blois, art. 102, art. 107 et 108. (V. sur cette matière, les sect. 2, 3 et 5 du tit. 5 suiv.)

On devrait, à bien plus forte raison, aujourd'hui que l'examen des officiers fait la preuve unique de leur capacité, le faire tel que les examinateurs se crussent, comme ils le sont en effet, cautions et garans envers le public, de la capacité de ceux qu'ils reçoivent; mais au contraire, cet examen est si léger, qu'on ne voit presque pas d'incapacité qui soit rejetée, au lieu que s'il se faisait bien exactement et tel qu'il pût suffire pour faire juger du sens et de la capacité de l'officier, il réparerait l'inconvénient de la vénalité des charges en rendant le commerce inutile à ceux qui ne se trouveraient pas en être capables.

Il faut remarquer ici sur le sujet des charges vénales, que comme le titre de l'office et le droit de l'exercer consiste aux provisions qu'en donne le Roi, qui seul peut faire des officiers, et que ce droit est attaché à la personne et ne peut pas être en commerce: de sorte qu'un officier vendant sa charge met l'acquéreur en sa place pour l'exercer, l'effet de la vente est de donner à l'acquéreur une démission de la charge entre les mains du roi, en sa faveur, afin qu'il en soit pourvu sur cette démission, qui se fait par une procuration, pour résigner; et si l'officier meurt sans avoir disposé de sa charge, cette résignation se donne par ses héritiers; et c'est ainsi qu'il faut entendre l'effet de la vénalité des charges, sur quoi il faut aussi remarquer que les héritiers de l'officier n'ont eu ce droit que depuis l'établissement du droit annuel par l'édit de Henri IV, du 12 décembre 1604; car, auparavant, la mort de l'officier faisait perdre l'office à ses héritiers; mais, par l'annuel, l'officier qui l'a payé dans l'année de son décès, conserve le droit de résigner dans sa succession. Mais quoique le paiement du droit annuel fasse passer aux héritiers de l'officier le droit qu'il avait de le résigner, on ne donne pas pour cela à ces offices la qualité d'héréditaires, parce que de leur nature ils ne le sont point, par les raisons qu'on vient d'expliquer: mais on distingue ces offices de ceux qu'on appelle communément héréditaires, tels que sont ces offices, qu'on appelle autrement

domaniaux, non sujets au droit annuel, comme les greffes distingués des autres offices, en ce qu'ils font partie du domaine du roi à cause des émolumens qui en proviennent et qui passent des acquéreurs de ces greffes à leurs héritiers, de même que les autres biens du domaine aliéné par engagement, au lieu que les autres offices héréditaires ne produisent au roi aucun revenu que le droit annuel, qui n'est pas un fruit de l'office comme ces émolumens sont un fruit des greffes.

Mais il semble qu'on peut dire de cette distinction qui appelle héréditaires ces offices domaniaux, que ce qu'il y a d'héréditaire dans ces offices n'est pas l'office même qui donne le droit d'en exercer les fonctions, mais que c'est seulement le droit de recevoir ce revenu, qui est un droit séparable de l'office, et tellement séparable, que lorsque le greffier est décédé, ses héritiers, qui se trouveront incapables de cette fonction, comme si ce sont des mineurs ou des femmes, ne laisseront pas de jouir du revenu; mais ils seront obligés de faire commettre un greffier qui exerce les fonctions du greffe moyennant un salaire, et ce sera ce greffier en exercice qui tiendra lieu d'officier sans droit à ce revenu : de sorte que, dans ces offices, ce n'est ni la qualité, ni la fonction de greffier qui est héréditaire, mais c'est seulement le droit à l'émolument qui peut être séparé de la fonction. Ainsi, comme ce n'est que la fonction qui fait l'officier, ce n'est pas proprement l'office qui est héréditaire, et c'est par cette raison qu'on n'a pas mis au nombre des distinctions des charges, qu'on a expliqué dans cette section, celle des charges héréditaires et domaniales.

[91. Les avocats à la cour de cassation, notaires, avoués, greffiers, huissiers, agens de change, courtiers, commissaires priseurs, pourront présenter à l'agrément de sa majesté des successeurs, pourvu qu'ils réunissent les qualités exigées par les lois. Cette faculté n'aura pas lieu pour les titulaires destitués. Il sera statué par une loi particulière sur l'exécution de cette disposition, et sur les moyens d'en faire jouir les héritiers ou ayans-causes des dits officiers. Cette faculté de présenter des successeurs ne déroge point, au surplus, aux droits de sa majesté de réduire le nombre des dits fonctionnaires, notamment celui des notaires, dans les cas prévus par la loi du 25 ventose an 11, sur le notariat. (Loi, 28 avril 1816.) — On sait qu'avant 1789, les offices ministériels étaient transmissibles à prix d'argent, comme on peut le voir dans le texte de *Domat*, mais des lois générales de 1790 et 1791 en prononcèrent la suppression. Pourtant, antérieurement à la loi du 28 avril 1816, l'usage de traiter des offices s'était rétabli; bien qu'il n'était point autorisé, du moins il était toléré par le gouvernement impérial; mais, devant les tribunaux, de semblables traités n'avaient aucune force obligatoire, bien que les parties parussent n'avoir voulu comprendre dans leurs conventions que le prix de la clientelle. — Mais aujourd'hui, sous l'empire de la loi du 28 avril 1816, la disposition qui attribue aux titulaires dont il est parlé ci-dessus, la faculté de présenter à l'agrément du roi, autorise, par cela même, les ventes de leurs offices. — Un arrêt de cassation du 20 juin 1820 dispose : « La circulaire ministérielle du 21 février 1817, qui défend aux greffiers d'élever le prix de cession de leurs offices au de-là du revenu de deux années, n'est pas obligatoire pour les tribunaux, au point qu'elle puisse autoriser la résiliation ou réduction d'un traité de bonne foi, mais à un prix plus élevé, entre

le précédent titulaire et son successeur. » — Un autre arrêt de cassation du 8 février 1826, donne un sens explicite à l'arrêt précédent. — « La présentation de son successeur faite par le titulaire d'un office ou d'un brevet, au moyen d'une simple lettre, suffit pour que les héritiers du titulaire ne puissent en faire une nouvelle vente ni en disposer ultérieurement à d'autres. A cet égard, il ne faut ni vente, ni donation, dans les formes usitées pour opérer les transmissions de propriétés ordinaires. »]

Par le droit Romain il y avait quelques-unes des mêmes charges de la maison du prince, qu'on appelait milices, qui étaient vénales (1).

14. De toutes ces mêmes charges dont le roi pourvoit, vénales ou autres, il n'y a qu'une seule manière d'en avoir le titre pour les posséder et les exercer, et ce titre consiste aux lettres de provisions que le Roi en donne; car, comme il n'y a que lui qui puisse créer des offices, il n'y a aussi que lui qui puisse en pourvoir et en donner la qualité d'officier que donnent ces lettres; mais il y a cette différence entre les charges vénales et celles qui ne le sont point, que pour celles-ci, c'est le roi qui appelle aux charges ceux que bon lui semble, sans que rien précède leur titre que le choix qu'il fait pour les donner à ceux qu'il en juge dignes; et pour les charges vénales, il en donne les provisions sans discernement de personnes à ceux qui en ont la résignation, soit de l'officier s'il résigne lui-même, ou de ses héritiers à qui ce doit a passé; et il laisse la connaissance des mœurs et de la capacité de ceux qu'il pourvoit, soit d'offices vénaux ou autres, aux officiers à qui il adresse leur réception.

On peut remarquer sur cet article qu'encore qu'il n'y ait qu'une manière dont le roi confère le titre d'une charge, et qui consiste aux provisions, il y a bien des cas différens qui diversifient les manières d'acquérir des charges, et d'en faire passer le titre d'une personne à une autre. Ainsi, pour les charges non vénales, lorsque le roi en crée de cette nature, il en pourvoit ceux qu'il y appelle par son choix; et si une de ces charges vient à vaquer, ou par la mort du titulaire, ou par sa démission entre les mains du roi, pour en disposer, le roi en pourvoit un autre; et il en serait de même si la charge vaquait par une destitution de l'officier qui aurait délinqué d'une manière qui le rendît indigne de la charge, et qui méritât qu'il en fût privé. (P. 166, 167, 168.) Ainsi, pour les charges vénales, lorsque le roi en fait une création, comme c'est pour en tirer une finance, ceux qui la portent en sont pourvus; et si une de ces charges, soit d'ancienne ou de nouvelle création, vient à vaquer par la mort du titulaire, qui n'aurait pas payé l'annuel, le roi en pourvoit celui qui la lève aux parties casuelles; c'est-à-dire qui y porte la finance à laquelle l'office est taxé; et si l'officier est destitué, le roi en pourvoit un autre à sa place, soit pour la finance ou par grace, s'il veut la donner; et si l'officier résigne sa charge, ou qu'étant mort après le paiement de l'annuel, ses héritiers

(1) L. 52, § 2, ff. de act. empt. et vend. L. ult. C. de pignor. et hypoth. Nov. 97, c. 4. Nov. 53, c. 5.

la résignent, le résignataire est pourvu pour lui succéder; c'est à cause de ces manières qui font vaquer les charges, c'est-à-dire qui font que l'office cesse d'être possédé par un titulaire, qu'on dit que les offices vaquent en trois manières, par mort, par résignation et par forfaiture, c'est-à-dire par le délit de l'officier qui a mérité sa destitution; car l'officier ne peut être destitué s'il n'a délinqué, comme il a été dit dans l'article 3.

15. Il y a des charges dont les fonctions sont mêlées de justice et de police, d'autres qui n'ont que des fonctions de justice sans police; et il y en a aussi dont les fonctions sont mêlées de justice et de finances, et d'autres qui, avec quelques fonctions de justice et de finances, ont aussi quelques fonctions de police, et d'autres n'ont que des fonctions de finances sans administration de justice, ni fonction de police; mais il n'y en a point qui aient la direction de la police, sans quelque administration de justice, car les réglemens de la police ne peuvent s'observer sans le ministère de l'autorité propre à la justice. On verra dans les articles qui suivent des charges de toutes ces sortes.

16. Les charges dont les fonctions sont mêlées de justice et de police, sont celles des parlemens, des baillifs, sénéchaux, autres semblables officiers royaux qui rendent la justice en toutes matières, et que par cette raison on appelle juges ordinaires, et les charges des officiers des seigneurs ont aussi la police dans leurs terres avec la justice. (Charte, 1, 9, 57, s.)

17. Les charges qui n'ont que des fonctions de justice sans police, sont celles des cours des aides, de la cour des monnaies, des élections, des greniers à sel, et d'autres officiers qui ont l'administration de la justice pour les matières qui sont de leur connaissance, et qui ne s'étendent pas à ce qui regarde la police (1).

18. Les charges mêlées de fonctions de justice et de finances sont ces mêmes charges des cours des aides, des élections, des greniers à sel; car, dans ces compagnies, on exerce les fonctions de la justice, même entre particuliers, pour des matières qui sont de leur connaissance, et qui sont matières de finances, et on y connaît aussi d'autres matières de juridictions ordinaires qui peuvent y être portées, comme dans des ordres de biens saisis de leur autorité, où il peut naître des questions de toute nature dans les questions du titre de noblesse pour l'exemption des tailles et autres semblables (Charte, 1, 2.), et les charges des chambres des comptes et celles des trésoriers de France sont aussi mêlées de fonctions de justice et de finances, et les trésoriers de France ont encore des fonctions de police pour la voirie des chemins, chaussées, ponts, pavés, ports et passages, qui leur

(1) V. dans la sect. suiv. les notes relatives à la cour des comptes et aux agens comptables chargés du recouvrement des deniers publics.

est attribuée par les ordonnances. Ainsi, les trésoriers de France ont tout ensemble des fonctions de justice, de finances, et de police.

19. Les charges qui n'ont que des fonctions de finances sans administration de justice ni de fonctions de police, sont celles des receveurs généraux et particuliers des tailles et d'autres officiers semblables, de qui les fonctions sont bornées, ou à recevoir les deniers de leurs charges et en rendre compte, ou à d'autres fonctions bornées aux finances.

20. On ne donne point d'exemple de charges qui n'aient que des fonctions de police sans aucune fonction de justice; car, comme il a été dit dans l'article 9, l'administration de la police renferme l'usage de l'autorité de la justice. Ainsi, les charges même municipales, dont l'une des fonctions est la police des villes que les officiers municipaux exercent avec les baillifs, sénéchaux et autres officiers royaux, comme il a été dit en son lieu (1), ont aussi la fonction de juger les différends qui naissent entre particuliers pour le fait de la police, et de faire avec les officiers royaux les réglemens nécessaires, et en maintenir l'observation, qui sont autant de fonctions de justice.

21. Parmi les charges des officiers de justice, il faut distinguer une compagnie d'une dignité et d'une autorité singulière, qui est le grand conseil du nombre des compagnies supérieures, et qui est unique dans le royaume, et connaît des matières qui regardent les archevêchés, les évêchés, les abbayes et les autres bénéfices, dont la connaissance lui est attribuée, des indults, des causes de certaines personnes, et certains ordres, des réglemens de juridictions entre les parlemens et les présidiaux, des contrariétés d'arrêts de diverses compagnies, et d'autres matières de cette nature (2).

22. Il y a encore d'autres juridictions singulières établies en faveur des personnes privilégiées, qui ont pour juges en leurs causes les officiers de ces juridictions; ainsi, les requêtes de l'hôtel et celles du palais ont été établies pour connaître des causes des officiers de la maison du roi, et d'autres personnes qui ont ce droit qu'on appelle de *committimus*, qui leur permet de faire tirer leurs causes de toutes autres juridictions pour les faire juger dans ces tribunaux, en ce qui est de leur connaissance, ainsi qu'il est réglé par les ordonnances, et on peut mettre en ce rang de juges pour des priviléges, les conservateurs des priviléges des universités et autres officiers à qui les rois ont fait de semblables attributions en faveur de quelques personnes. (Charte, 62.)

23. On peut mettre au nombre des juridictions extraordinaires

(1) V. l'art. 2 de la sect. 2 du tit. 9. V. ci-après la note qui est appliquée sous l'art. 11, page 383. (2) V. dans la sect. suiv. la note qui est relative au conseil d'état.

celle des juges des marchands, qu'on appelle juge et consuls des marchands (Charte, 63.), dont les fonctions et les charges ne sont pas proprement offices; car ils n'en ont pas de provision du roi, mais les ordonnances ont permis aux marchands de nommer chaque année quelques-uns d'entre eux pour connaître de leurs différends pour le fait de leur commerce, ainsi qu'il est réglé par les ordonnances; et cette juridiction a son utilité par la prompte expédition qui se fait des différends, dont la nature est telle que les marchands même peuvent en être les juges (1).

23. Dans toutes les juridictions, il faut distinguer une autre nature de charges, qui sont celles des greffiers, dont les fonctions sont d'écrire les arrêts, les sentences, les jugemens et les ordonnances des juges, et autres actes qui se font en justice. C'est encore une autre fonction des greffiers, de demeurer dépositaires des actes qui doivent être conservés, et d'en faire des expéditions qu'ils signent, pour les délivrer à ceux qui peuvent avoir droit de les demander; et ces expéditions étant signées des greffiers, portent la preuve de leur vérité. (V. la sect. 1, tit. 5.)

25. Il faut encore distinguer dans toutes les juridictions, les charges des procureurs qui sont établis pour représenter les parties, postuler pour elles, et pour instruire et faire juger les procès (2). (V. la sect. 2, tit. 5.)

26. Il y a encore une autre distinction de charges nécessaires dans toutes les juridictions, qui sont celles des huissiers, dont les fonctions sont d'assister les juges dans les leurs selon le besoin, d'être assidus pour ce service aux entrées des chambres où se rend la justice, et aux occasions des cérémonies. Les fonctions des huissiers consistent aussi à faire dans le palais les significations nécessaires aux procureurs des parties, et à mettre à exécution les arrêts, sentences, et tous les autres ordres de la justice. (V. la sect. 3, tit. 5.)

27. Les charges des sergens sont aussi distinguées des autres charges dont on a parlé dans les articles précédens; et leur principale fonction est de mettre à exécution, de même que les huissiers, les arrêts, les sentences, et les autres ordres de justice. (V. la sect. 3, tit. 5.)

28. On pourrait encore distinguer les charges de justice par la différence qu'il faut faire de deux sortes de juridictions : l'une qu'on appelle volontaire, qui s'exerce sans parties et sans contestation, par le pouvoir de faire des réglemens, et par une direction d'un détail d'affaires de la connaissance de ceux qui exercent cette juridiction; et l'autre qu'on appelle contentieuse, qui s'exerce entre parties dont on juge les différends : ainsi, les chambres des comptes et les trésoriers de France, et d'autres officiers de

(1) V. les ord. de nov. 1563, de mai 1566. (2) V. la sect. 2 du tit. 5.

finances, ont une juridiction volontaire et de direction, soit pour faire des réglemens généraux ou particuliers, ou pour entendre les comptes des officiers comptables, et pour d'autres fonctions semblables. Ainsi, les parlemens, les cours des aides, les baillifs et sénéchaux, et tous les autres officiers qui jugent les différends des particuliers, ont une juridiction contentieuse : mais cette distinction de la juridiction volontaire et de la juridiction contentieuse, qui a sa justice pour distinguer ces deux espèces de fonctions, ne l'a pas de même pour la distinction des charges; car encore que celles des chambres des comptes et des trésoriers de France aient leurs principales fonctions de juridiction volontaire, elles en ont aussi quelques-unes de juridiction contentieuse; et au contraire, quoique les parlemens, les baillifs et sénéchaux, et autres officiers de justice aient leurs fonctions ordinaires de la juridiction contentieuse, ils ont aussi des fonctions de juridiction volontaire, soit pour faire des réglemens, ou pour des actes de justice, qui sont de cette juridiction; comme les réceptions d'officiers, les scellés, les actes de nomination de tuteurs, les inventaires, et plusieurs autres. (Charte, 61. C. civ. 406, 409, 410.) Ainsi, on peut dire, que de toutes les charges en général, quelques-unes ont leurs fonctions plus ordinaires, qui sont de la juridiction volontaire; et que d'autres ont leurs fonctions plus ordinaires, qui sont de la juridiction contentieuse (1).

29. Cette distinction de la juridiction volontaire et de la juridiction contentieuse, oblige à remarquer une espèce particulière d'officiers, dont les fonctions sont d'un très-grand et très-fréquent usage et qui ont une espèce de juridiction volontaire sans aucune part à la juridiction contentieuse, qui sont les notaires; car les fonctions des notaires renferment deux caractères d'une juridiction volontaire; le premier consiste en ce que leur présence et leur seing sert de preuve de la vérité des actes qui se passent par-devant eux (C. civ. 1317, s.); et qu'au lieu que dans les écritures qu'on appelle privées, c'est-à-dire qui ne sont signées que des parties, leurs seings étant inconnus en justice (C. civ. 1322, s. 1328.), il faut les vérifier s'ils sont contestés; les seings des notaires officiers publics portent la preuve de la vérité des actes qu'ils signent; et le second de ces caractères consiste en ce que les actes, qui contiennent quelque obligation d'une partie envers l'autre, étant signés par des notaires, donnent l'hypothèque sur les biens de celui qui est obligé, qu'une obligation sous seing privé ne donnerait pas; et comme c'est en France l'autorité de la justice qui donne l'hypothèque, c'est par une espèce de juridiction que les notaires ont cette fonction, que l'hypothèque est acquise par leur signature; et c'est à cause de cette juridiction vo-

(1) L. 2, c. de officio Proc. et leg. V. l'art. 10 de la sect. 2.

lontaire qu'en quelques provinces les notaires mettent dans les actes qu'on passe par-devant eux, que ceux qui les font *se sont dûment soumis, et sont condamnés à entretenir ce qu'ils promettent*, par où l'on a voulu marquer cette juridiction volontaire, à laquelle se soumettent les contractans.

La fonction des notaires renferme cette espèce de juridiction, qui est marquée par le sceau royal, dont ils sont dépositaires pour sceller les actes, et ce sceau est supposé dans les actes qui ne sont point scellés. (V. l'art. 2 et suiv. de la sect. 5 du tit. 5.)

30. On peut encore remarquer dans les différentes espèces de charges un autre caractère, qui en fait une autre sorte de distinction de celles qui sont incompatibles, c'est-à-dire qui ne peuvent être possédées et exercées par une même personne, et de celles qui sont compatibles, et qu'un seul peut avoir et exercer ensemble. Ainsi, toutes les charges de justice sont incompatibles; car, outre qu'il est de l'ordre de la société des hommes, que les emplois y soient partagés, et que chacun y ait le sien distingué des autres, chacune de ces charges demande une application, dont l'assiduité, soit pour l'étendue, ou pour le détail des fonctions, ne permet pas d'en exercer d'autres; et ces mêmes raisons, qui rendent deux charges de justice incompatibles, font qu'on ne peut aussi avoir en même temps une charge de justice et une charge de finances. Ainsi, au contraire, comme les charges des receveurs peuvent s'exercer par des commis, et qu'un seul officier peut faire deux diverses recettes, ces sortes de charges ne sont pas incompatibles; et on peut exercer une recette de décimes avec une recette de tailles ou de taillon (1).

[1. Les ecclésiastiques ne peuvent être élus aux places de juges, dont les fonctions sont déclarées incompatibles avec leur ministère. (Décret, 2-11 septembre 1790.) — 1. Nul ne pourra être juge de paix, et en même temps officier municipal, membre du directoire, greffier, avoué, huissier, juge de district, juge de commerce, percepteur d'impôts indirects. — 2. Les assesseurs (aujourd'hui les juges suppléans) des juges de paix sont exclus des mêmes fonctions, si ce n'est que, dans les bourgs et villages au-dessous de 4,000 ames, il leur est permis d'être officiers municipaux. Ils ne peuvent être parens du juge de paix au degré de cousins germains inclusivement; et s'ils sont parens entre eux à ce degré, ils ne jugeront point ensemble, sans le consentement de toutes les parties. (Décret, 6-27 mars 1791.) — 1. Les assesseurs des justices de paix sont supprimés... — 2. Chaque juge de paix remplira seul les fonctions, soit judiciaires, soit de conciliation, ou autres qui sont attribuées aux justices de paix par les lois actuelles. — 3. En cas de maladie, absence ou autre empêchement du juge de paix, les fonctions seront remplies par un suppléant. A cet effet, chaque juge de paix aura deux suppléans. (Loi, 29 ventose an 9.)... — 2. Les

(1) V. l'ord. du 17 juillet 1554. L. 14, de adsessor. L. 5, c. qui milit. poss.

fonctions de commissaires de police sont déclarées incompatibles avec celles d'officier municipal, de notaire et d'avoué. (Loi, 1[er] juin 1792.)]

31. Outre les charges de justice, de police et de finances, il y en a d'autres différentes sortes, comme sont les charges de la maison du roi, distinguées par une infinité de différentes fonctions, soit auprès de sa personne, ou pour d'autres services de plusieurs natures, les charges militaires sur terre et sur mer, dans les troupes, dans l'artillerie, et pour d'autres sortes de fonctions de guerre, les charges des monnaies, des mines et autres.

32. Comme il faut distinguer en chacune des différentes sortes de charges qu'on vient d'expliquer, leurs natures, leurs caractères et leurs usages, il faut aussi remarquer en toutes ce qu'elles ont de commun, et ce qui les distingue de ces sortes d'emplois ou de fonctions qu'on appelle commissions : cette différence consiste en ce que le roi donne quelquefois à ceux qui n'ont que des commissions l'autorité d'exercer de certaines fonctions souvent les mêmes que celles des charges. Ainsi, par exemple, les intendances des provinces sont des commissions et non pas des chargès, et leurs fonctions sont mêlées de celles de justice, police et finances, et ont l'étendue et les bornes que le roi y donne ; de sorte que ce n'est pas par les fonctions ni par l'usage de l'autorité que ces commissions et toutes autres sont distinguées des charges; mais il y a cette différence entre les charges et les commissions, que les charges sont ou pour un certain temps, comme les charges municipales, ou perpétuelles comme le sont toutes les autres, et quoique quelques-unes aient leurs fonctions interrompues par des intervalles réglés, comme celles des compagnies sémestres, celles des officiers qui servent par quartier, et des receveurs qui exercent alternativement les mêmes recettes, ils demeurent toujours officiers, et ne peuvent être dépouillés de leurs charges s'ils n'ont délinqué (P.166, s.), non pas même les officiers municipaux avant le temps, au lieu que les commissions ne sont ni perpétuelles, ni pour un certain temps précis et réglé, mais sont pour un temps indéfini, et durent ou cessent selon la volonté de celui qui a donné la commission, et il peut la révoquer lorsque bon lui semble.

SECTION II.

Distinctions des officiers par leurs différentes fonctions (1).

1. Il ne faut pas confondre les manières de distinguer les offi-

(1) V. sur la matière de la sect. précédente et de cette sect. les décrets des 4, 6, 7, 8 et 11 août 1789, art. 4 et suiv.; 16-24 août 1790, sur l'organisation judiciaire; 25 août-29 sept. 1790, sur l'organisation des tribunaux de la ville de Paris; la procl., 2-11 sept. 1790, sur la fixation des traitemens des juges, etc.; dé-

ciers par leurs fonctions d'avec les manières de distinguer les charges par les caractères qui ont fait la matière de la première section; car, comme il a été remarqué en un autre lieu, il y a des officiers qui exercent des fonctions d'une même nature, quoique leurs charges soient distinguées par de différens caractères, et il y en a aussi qui exercent des fonctions d'une nature toute différente, quoique leurs charges aient les mêmes caractères. Ainsi, par exemple, les charges des officiers royaux qui exercent la justice ordinaire, ont d'autres caractères que celles des officiaux; car celles-ci sont ecclésiastiques et sont conférées par les évêques, et ne sont point vénales; et les autres sont laïques conférées par le roi, et peuvent être vendues; mais les officiaux ont les fonctions de juger des procès sur plusieurs matières de même nature que celles dont connaissent les juges royaux; et les officiers des seigneurs ont encore plus de fonctions communes avec les officiers royaux, quoique leurs charges soient d'une autre nature. Ainsi, au contraire, les charges de tous les parlemens sont de même nature; mais celui de Paris a des fonctions que n'ont pas les autres, comme la connaissance des causes des pairs et (Charte, 33.) de la régale; ainsi, dans les parlemens, et dans toutes les autres compagnies de justice, les charges des présidens et des autres chefs, celles des conseillers, et celles des gens du roi ont leurs fonctions toutes différentes, quoique toutes ces charges soient de même nature d'offices royaux de judicature et d'une même juridiction : de sorte que c'est par d'autres vues que par la diversité des charges, qu'il faut distinguer les différentes fonctions dont on parle ici, comme on l'expliquera dans les articles qui suivent.

2. Il y a cela de commun à toutes les fonctions de tous officiers qu'elles se rapportent à un bien public : mais comme le bien public est composé de plusieurs parties, ces fonctions se rapportent différemment à divers usages qu'on peut distinguer en trois sortes, qui partagent ces fonctions en autant d'espèces : la première, de celles qui regardent directement et en général le bien de l'état et le service du prince qui en est le chef. (Charte, 13, 14.) La seconde, de celles qui se rapportent au service de

cret de la même date portant que les membres de l'assemblée ne pouvaient être commissaires du roi dans les tribunaux; 12-19 oct. 1790, sur l'installation des nouveaux juges; 6-27 mars 1791, sur le nouvel ordre judiciaire; 3-14 sept. 1791, sur la déclaration des droits de l'homme et du citoyen, chap. 5; const., 24 juin 1793, art. 85 et suiv.; du 5 fructidor an 3; 22 frimaire an 8, tit. 5; loi, 27 ventose an 8, sur l'organisation judiciaire; v. deux arrêtés du 5 fructidor an 8; décret, 16 mars 1806; sénatus-consulte, 12 oct. 1806; décret, 30 mars 1808; loi, 20 avril 1810; décrets, 6 juillet 1810, 18 août 1810, 22 mars 1813. Toutes les lois indiquées ci-dessus ont enfin doté la France d'un ordre judiciaire, composé aujourd'hui de juges inamovibles, à l'exception du ministère public et des juges de paix qui sont amovibles.

la personne du prince; et la troisième, de celles qui regardent dans le bien commun de la société ce qui s'en rapporte aux personnes qui la composent, et qui en sont les membres.

3. Les fonctions qui regardent directement et en général le bien de l'état et le service du prince, qui en est le chef (Charte, 14.), sont de plusieurs sortes : la première est celle des personnes que le prince veut appeler à son conseil pour le gouvernement de l'état (Charte, 13, 54.), et à qui il peut faire différemment part des affaires qui regardent ce gouvernement, soit officiers comme ceux de la couronne, ou secrétaires d'état, ou autres, ou ministres qu'il honore de cette fonction; et on peut mettre dans ce premier ordre de fonctions qui regardent l'état celles des pairs qui assistent au sacre et couronnement du roi. (V. sur le sacre de S. M. Charles X, p. 17.)

4. C'est dans ce même rang des fonctions qui regardent le bien de l'état, que sont celles des officiers de guerre sur terre et sur mer, qui, par leur prudence et par leur courage, conduisent sous l'ordre du prince les entreprises sur les ennemis, et résistent aux leurs par la vigilance à profiter des occasions, par le bon ménage des troupes, soit pour les marches, soit pour les campemens, les sièges, les batailles, les retraites, et pour tout le fait de la guerre; les officiers qui ont cet honneur servent le prince et l'état jusqu'à la dernière et la plus glorieuse de toutes les fonctions, qui est celle d'exposer leurs vies.

Les fonctions de la guerre sont l'appui de l'état, comme celles du conseil du prince en sont le fondement.

5. Il faut encore mettre dans ce même rang des fonctions qui regardent le bien de l'état, celles des gouverneurs des provinces, qui, dans les occasions et selon les ordres du prince, maintiennent en chacune le repos et l'ordre public, la fidélité des sujets au prince, et tout ce qui regarde son service et le bien public.

La seconde espèce de fonctions, qui est de celles qui se rapportent au service de la personne du prince, en comprend plusieurs de diverses sortes; mais on peut les réduire ici toutes sous un seul article, renfermant dans cette espèce de fonctions celles de tous les officiers de la maison du roi, depuis les premiers jusqu'aux moindres, soit pour ce qui regarde les services rendus à sa propre personne, ou pour d'autres fonctions de son service, ou même pour l'exécution des ordres particuliers qu'il peut donner aux diverses sortes d'offices qui approchent de lui.

7. La troisième sorte de fonctions est de celles qui regardent le bien commun de la société; de telle sorte qu'elles ne se rapportent pas directement au bien de l'état comme celles de la première sorte, ni au service de la personne du prince comme celles de la seconde; mais qu'elles regardent le bien de la société dans les membres qui la composent, et se rapportent aux particuliers

qui sont ses membres, soit pour les maintenir dans l'usage et la possession libre de leurs biens contre les entreprises de ceux qui les y troubleraient, ou pour venger les crimes et les délits contre leur honneur, leur vie, leurs biens, ou pour régler les différends qui peuvent les diviser, ou pour d'autres usages, et ces fonctions de cette troisième sorte, qui sont principalement exercées par les officiers de justice, et ceux de police, finances et autres, ont aussi quelque juridiction sur des particuliers, comme en ont des officiers de la maison du roi, des officiers de guerre et autres.

8. Comme on a distingué dans l'article premier de la section précédente, quatre différentes sortes de charges, celles dont le roi pourvoit, celles des officiers des seigneurs, celles des officiaux, et celles qu'on appelle municipales, on peut commencer les distinctions des fonctions des officiers par quatre espèces qui les comprennent toutes: la première renferme toutes les fonctions de diverses sortes d'officiers royaux, y comprenant celles qui ont été expliquées dans les articles 3, 4 et 5, et celles qui seront expliquées dans les articles qui suivent; la seconde est des fonctions des officiers des seigneurs, qui sont les mêmes que celles des juges royaux qui exercent la juridiction ordinaire, dont il sera parlé dans l'article 15; car les officiers des seigneurs connaissent de la police et de toutes matières, à la réserve de quelques-unes qui sont réservées aux juges royaux; la troisième est celle des fonctions des officiaux, qui ont été expliquées dans l'article 5 de la section précédente; et la quatrième est des fonctions des officiers municipaux, qu'on a expliquées dans la section 2 du titre 9.

9. Pour les fonctions des différentes sortes d'officiers royaux, comme on a expliqué dans les articles précédens, celles qui regardent l'état et le service de la personne du prince, il ne reste que d'expliquer celles qui se rapportent aux particuliers, ainsi qu'il a été dit dans l'article 7, et ce sont ces fonctions qu'on divise communément en ces trois espèces si connues, des fonctions de justice, de celles de police, et de celles de finances.

10. Il faut comprendre dans les fonctions de justice toutes celles qui font partie de l'administration de la justice, soit que ces fonctions s'exercent par une juridiction volontaire, ou par une juridiction contentieuse. Ainsi, les réglemens que plusieurs juges ont droit de faire en ce qui est de leur connaissance (C. civ. 4, 5.), les réceptions des officiers, et plusieurs autres, sont des fonctions de justice et de juridiction volontaire communes à diverses sortes d'officiers, et l'administration de la justice pour la juridiction contentieuse entre les parties fait une autre espèce de fonctions de justice communes à tous ceux qui ont cette espèce de juridiction.

11. Les fonctions de police sont aussi de deux sortes, l'une de

celles de la juridiction volontaire, et l'autre de celles de la juridiction contentieuse. Ainsi, les réglemens que les officiers ont droit de faire pour le fait de la police, les condamnations d'amende contre les particuliers qui ont contrevenu à l'ordre de la police, comme ceux qui font quelque avance d'un bâtiment, ou autre chose sur une rue, ceux qui ne tiennent pas la rue nette dans l'étendue de leurs maisons, et les autres semblables, sont des fonctions de juridiction volontaire; et les jugemens entre particuliers sur des contestations pour faits de police, comme si un particulier se plaint d'un autre pour avoir jeté quelque chose sur lui dans la rue, ou pour d'autres causes, d'où il naisse des contestations, l'instruction et le jugement de ces sortes de différends sont des fonctions de la juridiction contentieuse.

[Tit. II, art. 1er. Les corps municipaux veilleront et tiendront la main, dans l'étendue de chaque municipalité, à l'exécution des lois et réglemens de police, et connaîtront du contentieux auquel cette exécution pourra donner lieu. — 2. Le procureur de la commune poursuivra d'office les contraventions aux lois et aux réglemens de police; et cependant chaque citoyen qui en ressentira un tort ou un danger personnel, pourra intenter l'action en son nom. — 3. Les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux sont : 1° tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques; ce qui comprend le nettoiement, l'illumination, l'enlèvement des encombremens, la démolition ou la réparation des bâtimens menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des bâtimens qui puisse nuire par sa chute, et celle de rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passans, ou causer des exhalaisons nuisibles; 2° le soin de réprimer et punir les délits contre la tranquillité publique, tels que les rixes et disputes accompagnées d'ameutemens dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les bruits et attroupemens nocturnes qui troublent le repos des citoyens; 3° le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblemens d'hommes, tels que les foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics; 4° l'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids, à l'aune ou à la mesure, et sur la salubrité des comestibles exposés en vente publique; 5° le soin de prévenir par les précautions convenables, et celui de faire cesser par la distribution des secours nécessaires, les accidens et fléaux calamiteux, tels que les incendies, les épidémies, les épizooties, en provoquant aussi, dans ces derniers cas, l'autorité des administrations de départemens et de districts; 6° le soin d'obvier ou de remédier aux événemens fâcheux qui pourraient être occasionés par les insensés ou les furieux laissés en liberté, et par la divagation des animaux malfaisans ou féroces.

4. Les spectacles publics ne pourront être permis et autorisés que par des officiers municipaux. Ceux des entrepreneurs et directeurs actuels qui ont obtenu des autorisations, soit des *gouverneurs des anciennes provinces*, soit de toute autre manière, se pourvoiront devant les officiers municipaux, qui confirmeront leur jouissance pour le temps qui en

reste à courir, à charge d'une redevance envers les pauvres. — 5. Les contraventions à la police ne pourront être punies que de l'une de ces deux peines, ou de la condamnation à une amende pécuniaire, ou de l'emprisonnement par forme de correction, pour un temps qui ne pourra excéder trois jours dans les campagnes, et huit jours dans les villes, dans les cas les plus graves. — 6. Les appels des jugemens en matière de police seront portés au tribunal de district; et ces jugemens seront exécutés par provision, nonobstant l'appel et sans y préjudicier. — 7. Les officiers municipaux sont spécialement chargés de dissiper les attroupemens et émeutes populaires, conformément aux dispositions de la loi martiale, et responsables de leur négligence dans cette partie de leur service. (Décret sur l'organisation judiciaire, 16-24 août 1790.)

Tit. 10, art. 1er. De toutes les matières qui excéderont la compétence du juge de paix, ce juge et ses assesseurs (remplacés aujourd'hui par des suppléans) formeront un bureau de paix et de conciliation. — 2. Aucune action principale ne sera reçue au civil devant les juges du district (V. Pr. 48, s.), entre parties qui seront toutes domiciliées dans le ressort du même juge de paix, soit à la ville, soit à la campagne, si le demandeur n'a pas donné, en tête de son exploit, copie du certificat du bureau de paix, constatant que sa partie a été inutilement appelée à ce bureau, ou qu'il a employé sans fruit sa médiation. — 3. Dans les cas où les parties comparaîtront devant le bureau, il dressera un procès-verbal sommaire de leurs dires, aveux ou dénégations sur les points de fait; ce procès-verbal sera signé des parties, ou, à leur requête, il sera fait mention de leur refus.

5. Aucune action principale ne sera reçue au civil dans le tribunal de district (première instance), entre parties domiciliées dans les ressorts de différens juges de paix, si le demandeur n'a pas donné copie du certificat du bureau de paix du district, ainsi qu'il est dit dans l'art. 2 ci-dessus.... — 6. La citation faite devant le bureau de paix suffira seule pour autoriser les poursuites conservatoires, lorsque d'ailleurs elles seront légitimes; elle aura aussi effet d'interrompre la prescription lorsqu'elle aura été suivie d'ajournement. (Décret, ibid. 16-24 août 1790. V. ci-dessus, page 378.)]

12. Ces deux sortes de fonctions de police sont communes à diverses sortes d'officiers; car, outre les officiers de justice qui ont aussi la police, et ceux des seigneurs qui l'ont dans leurs terres, et les officiers municipaux qui y ont part, il y a encore d'autres officiers qni ont une espèce de police, comme les trésoriers de France sur les chemins, les ponts, les chaussées; et les officiers de guerre ont aussi leur police propre pour régler ce qui regarde les vivres, les fourrages, l'ordre et la propreté dans les camps, et autres fonctions de la police militaire. Il y a aussi d'autres officiers, qui, dans les matières de leur connaissance, ont des fonctions de cette nature.

13. Les fonctions des finances, de même que celles de justice et de police, sont aussi de deux sortes, l'une de celles de la juridiction volontaire, et l'autre de celles de la juridiction contentieuse. Ainsi, les réglemens que peuvent faire les officiers de finances

qui en ont le droit, l'examen des comptes des receveurs, leur réception, leur serment, et autres semblables, sont des fonctions de juridiction volontaire; et le jugement des différends de finances, comme entre un receveur général et un particulier pour le fait de leurs charges; entre un receveur et son commis, et autres semblables, sont des fonctions de juridiction contentieuse.

Il faut distinguer dans les matières des finances trois sortes de fonctions des officiers qui y sont préposés. La première, dans l'ordre du temps, est celle des fonctions qui regardent les impositions et la levée de tout ce qui s'appelle finances sous les divers noms de tailles, taillons, subsistance, décimes, capitations, aides, entrées, gabelles et toutes autres impositions. La seconde, est celle de veiller aux devoirs de ceux qui sont chargés du recouvrement, et qui doivent en rendre compte; de vérifier les états de leurs recettes et des dépenses dont ils sont chargés, comme gages d'officiers, et autres assignées sur leur recette, et d'entendre et examiner leurs comptes finaux. La troisième comprend les fonctions qui se rapportent aux différends entre particuliers dans les matières des finances, soit entre ceux qui en ont le recouvrement, et les particuliers redevables, ou pour des priviléges et exemptions, ou autrement. (Charte, 1, 2.)

Les fonctions qui se rapportent à l'imposition et à la levée des divers deniers des finances, sont des fonctions de juridiction volontaire, et consistent en ce qui regarde l'exécution des ordres du prince pour cette imposition et cette levée, les départemens et assiettes des tailles, et autres deniers qui se lèvent par capitation, les réglemens sur les manières du recouvrement, et de ces sortes de deniers, et de ceux de gabelles, aides et entrées, et en général en tout ce qui est de la direction des finances, et du détail des réglemens qui en composent l'ordre. C'est des premières et plus importantes de ces fonctions, que le ministère est entre les mains des premiers et principaux officiers des finances, qui ont part à cette direction, et des autres personnes, ministres, ou officiers à qui le prince veut en faire part dans son conseil; et pour le détail des départemens, assiettes, impositions et recouvremens, les fonctions de cette nature sont exercées par les officiers qui font les départemens et les assiettes, et par les receveurs et autres personnes qui sont préposées au recouvrement, ainsi qu'on l'a expliqué en son lieu. (V. sur cette matière les applications qui sont faites p. 75 et suiv.)

Les fonctions qui regardent les devoirs des receveurs, commis ou autres préposés au recouvrement et à la levée des diverses sortes de deniers royaux, et les vérifications de leurs états, sont aussi des fonctions de juridiction volontaire exercées sur les lieux par les trésoriers de France; et c'est aux chambres des comptes que les officiers comptables rendent leurs comptes finaux. La troisième sorte de fonctions qui regardent les différends entre particuliers à l'occasion des impositions et levées des deniers royaux, sont de la juridiction contentieuse, et ces matières sont de la connaissance des officiers des élections, et des greniers à sel en première instance, selon leur compétence, et vont par appel aux cours des aides, qui en jugent sans appel. Ainsi, les officiers des cours des aides ne sont pas seulement officiers de finances, par la nature des matières de finances, dont ils connaissent, mais ils

sont officiers de justice, et jugent de toutes les matières de la juridiction ordinaire, qui peuvent être incidentes aux affaires dont ils doivent connaître. Ainsi, par exemple, quoique le jugement de la qualité de gentilhomme soit naturellement de la connaissance des juges ordinaires, et que s'il s'agissait d'un droit à une charge, ou à un bénéfice affecté à un gentilhomme, ou à qui cette qualité fût contestée, le juge ordinaire en devrait connaître. Lorsqu'il s'agit d'exemption des tailles par la qualité de gentilhomme contestée à celui qui est cotisé, les cours des aides en connaissent. Ainsi, dans les ordres des biens des comptables vendus de leur autorité, ils connaissent de toutes les questions d'hypothèques, préférences, legs, substitutions, donations et toutes autres qui se trouvent incidentes aux autres qu'ils ont à juger; car, quoique les principales fonctions des officiers des chambres des comptes et des trésoriers de France soient de la juridiction volontaire, ils en ont aussi quelques-unes de la juridiction contentieuse, qui se trouvent incidentes aux matières de leur connaissance.

Des attributions des agens comptables et de leur responsabilité.

[1. Les receveurs généraux des départemens seront tenus de souscrire des obligations pour le montant des contributions directes de leurs départemens respectifs. — 4. Les receveurs généraux des départemens seront tenus de fournir en espèces métalliques un cautionnement égal au vingtième du montant de la contribution foncière de leurs départemens respectifs. — 5. Les fonds provenant du cautionnement des receveurs généraux sont destinés à garantir le remboursement des obligations protestées. (Loi, 6 frimaire an 8.) — 2. Il sera établi dans tous les arrondissemens de sous-préfecture, autres que les chefs-lieux de département, un receveur particulier des contributions. Les receveurs particuliers seront nommés par le gouvernement sur la présentation du ministre des finances. — 4. Les receveurs particuliers fourniront, en numéraire, un cautionnement égal au vingtième du principal de la contribution foncière dont la perception leur est respectivement confiée. — 5. Ces cautionnemens seront versés au trésor public. — 9. Le cautionnement en numéraire sera remboursé, pour les receveurs particuliers comme pour les receveurs généraux de département, au choix de la partie intéressée, soit par la caisse d'amortissement, soit par le successeur, en rapportant du receveur général, qui déclarera que le receveur particulier est quitte envers lui. — 10. Les receveurs généraux sont autorisés à exiger des receveurs particuliers, qu'ils souscrivent des soumissions de verser à la recette générale le montant des contributions directes, à des époques correspondantes, à la différence de quinze jours d'avance pour chaque terme, à celle déterminée pour les versemens à faire au trésor public par les receveurs généraux. (Loi, 27 vent. an 8.)

1. Tout entrepreneur, fournisseur, soumissionnaire et agent quelconque, comptable depuis la mise en activité de la constitution de l'an 3, est tenu de remettre aux divers ministres, dans l'espace d'un mois, le compte général et définitif, appuyé de pièces justificatives, du service dont il a été chargé..., sous peine de déchéance, et d'être poursuivi par l'agent du trésor public, en réintégration des acomptes qui lui ont été accordés pour lesdits services. — 2. Chaque compte sera accompagné d'un double inventaire, des pièces justificatives y jointes; le ministre certifiera la remise du tout au bas d'un de ces inventaires, qui sera rendu

au comptable, pour être par lui déposé, dans les vingt-quatre heures, à la trésorerie nationale, où il en sera donné décharge. — 3. Après l'expiration des délais mentionnés aux art. précédens, les peines de déchéance et de restitution des acomptes perçus seront encourues de droit et de fait, sans que les comptables puissent produire des supplémens de comptes, ni d'autres pièces justificatives : en conséquence, la trésorerie nationale remettra à l'agent du trésor public le tableau des entrepreneurs, fournisseurs et autres en retard de remettre leurs comptes définitifs, ainsi que l'état des sommes qui leur auraient été payées par forme d'acompte; lesdits fournisseurs, entrepreneurs et autres comptables, seront *poursuivis* par la *saisie* de leurs biens *meubles et immeubles*, et *contraignables* par *corps* en cas d'insuffisance de leur fortune patente. — 4. Les ministres sont tenus d'arrêter les comptes des agens comptables, dans les trois mois au plus tard de leur remise, et de les faire passer de suite à la trésorerie, avec les pièces justificatives, auxquels ils joindront copie des marchés et décisions nécessaires à leur vérification ultérieure à la comptabilité nationale. — 5. Le comptable qui, par son compte et lors de la remise de ce compte, se déclarera débiteur envers la nation, sera tenu de verser sur-le-champ au trésor public la somme dont il s'avouera reliquataire, à peine de payer en sus, et par chaque jour de retard, un centime par fr. de ladite somme. — 6. Le comptable qui se déclarerait quitte envers la nation, et qui, par l'apurement de ses comptes, en serait reconnu débiteur, sera tenu de payer, en sus de la somme par lui due, deux centimes par fr. de ladite somme, et par chaque jour, à dater de la remise de ses pièces. — 7. Le comptable qui se déclarerait créancier de la nation, et qui, par l'apurement de ses comptes, en serait reconnu débiteur, sera tenu de payer, en sus de la somme par lui due, trois centimes par franc de ladite somme, et par chaque jour, à dater de la remise de ses pièces. — 8. Les dispositions des art. 6 et 7 précédens ne sont point applicables aux comptables y désignés, qui ne seraient reconnus débiteurs que par le rejet des pièces justificatives pour simple défaut de forme. Dans ce cas, lesdits comptables seront seulement soumis aux dispositions de l'art. 5. — 9. Dans les dix jours qui suivront l'expiration du délai déterminé par les art. 1 et 2, la trésorerie nationale sera tenue d'adresser au corps législatif un double des tableaux et états mentionnés en l'art. 3. — 10. Chaque mois, le directoire exécutif rendra compte au corps législatif de l'exécution de l'art. 4. (Loi, 11 vendémiaire an 8.)

1. Les commissaires de la trésorerie nationale, chargés par les lois d'arrêter provisoirement les comptes des receveurs et payeurs généraux des départemens, ainsi que des différentes régies nationales (V. ci-après, cour des comptes.), sont autorisés à prendre, pour les recouvremens des *débets* desdits comptables, tous arrêtés nécessaires, lesquels seront exécutoires par provision, par les mêmes voies que ceux des commissaires de la comptabilité intermédiaire pour les comptes soumis à leur examen. — 2. En cas de décès, faillite, démission, destitution ou infidélité des comptables mentionnés en l'art. précédent, les commissaires de la trésorerie nationale sont pareillement autorisés à prendre, pour le recouvrement du débet constaté par le procès-verbal de la situation des caisses, registres et pièces comptables, tous arrêtés nécessaires, lesquels seront exécutoires provisoirement. — 3. Seront de

même exécutoires par provision les arrêtés desdits commissaires portant réglement de la situation des personnes chargées d'opérations *cambistes* pour le compte du trésor national. Les comptes de ces opérations seront vérifiés définitivement par les commissaires de la comptabilité nationale (aujourd'hui cette vérification est faite par la cour des comptes). — 4. Les commissaires de la trésorerie pourront également prendre des arrêtés exécutoires provisoirement contre les entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires et agens quelconques, chargés des services depuis la mise en activité de la constitution de l'an 3 (5 fructidor), soit pour la réintégration des acomptes accordés pour lesdits services, dont le tableau doit être dressé en exécution de l'art. 3 de la loi du 12 vendémiaire dernier, soit pour le recouvrement des débets résultant des comptes qui doivent être arrêtés par les ministres, et déposés à la trésorerie nationale, en exécution des art. 2 et 4 de la même loi. (Loi, 13 frimaire an 8.)

1. Le ministre des finances, comme spécialement chargé de l'administration du trésor public, est autorisé à prendre tous arrêtés nécessaires et exécutoires par provision contre les comptables, entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires et agens quelconques en débet, dans les cas et aux termes prévus par les lois des 12 vendémiaire et 13 frimaire derniers; le tout ainsi que les ci-devant commissaires de la trésorerie nationale y étaient autorisés par lesdites lois. — 2. Les ministres rendront compte, chacun en ce qui le concerne, au gouvernement, dans les dix jours, et à l'avenir de mois en mois, du résultat des comptes qui ont dû être présentés, et des poursuites qui ont été exercées en exécution des lois. (Loi, 18 ventose an 8.)

1. Sur les demandes qui seront faites par les payeurs généraux, ou sur le vu des procès-verbaux constatant les débets de leurs préposés, le ministre du trésor public (aujourd'hui des finances) pourra prendre tous arrêtés exécutoires contre lesdits préposés dans les cas prévus et suivant la forme indiquée par les lois des 12 vendémiaire et 13 frimaire an 8. — 2. Les poursuites à exercer pour l'exécution des arrêtés du ministre du trésor public seront faites à la requête de l'agent judiciaire dudit trésor. — 3. Les poursuites ayant pour objet d'assurer aux payeurs généraux la rentrée des fonds dont leurs préposés sont comptables envers eux, aux termes de l'art. 10 de l'arrêté du 1er pluviose an 8, ne préjudicieront en rien, soit aux droits et actions du trésor public contre lesdits payeurs généraux, soit à la faculté qu'ils ont d'exercer des poursuites directes et faire tous actes conservatoires qu'ils jugeront nécessaires et propres à mettre à couvert leur responsabilité. (Arrêté, 28 floréal an 11.) — L'art. 10 de l'arrêté du 1er pluviose an 8, mentionné ci-dessus, dispose : « Les préposés des quatre payeurs généraux seront comptables envers eux de tous les fonds qu'ils auront reçus, et des paiemens qu'ils auront faits; et ils justifieront ceux-ci par des acquits en règle. »

1. Le mode de poursuites réglé par les lois des 12 vendémiaire et 13 frimaire an 8, et par les arrêtés du gouvernement des 18 ventose an 8 et 28 floréal an 11, pour le recouvrement du débet des comptables, est déclaré commun à tous agens ou préposés des comptables directs du trésor public, lorsque ces mêmes agens ont fait personnellement la recette des deniers publics. (Décret, 12 janvier 1811.) — Tout indi-

vidu qui s'immisce dans la perception des deniers publics, comme mandataire du percepteur, devient justiciable de la juridiction administrative pour toutes les contestations entre lui et le percepteur, relativement à sa gestion de mandataire ou préposé du comptable. (Décret, 12 sept. 1813.)

1. L'insolvabilité ou l'absence des redevables du trésor public seront constatées, ou par des procès-verbaux, soit de *perquisition*, soit de *carence*, dressés par des huissiers, ou par des certificats délivrés, sous leur responsabilité, par les maires et adjoints de commune de leur résidence ou de leur dernier domicile. — 2. Ces certificats seront visés par les préfets pour l'arrondissement du chef-lieu, et par les sous-préfets pour les arrondissemens. (Arrêté, 6 messidor an 10.)]

14. Outres ces distinctions générales des fonctions de justice, de police et de finances, il y en a d'autres propres aux fonctions de la justice, qui ont aussi bien plus d'étendue que celles de la police et des finances, et qui sont aussi de différentes sortes qu'il faut distinguer; et parce que ce qui fait la diversité de ces fonctions, fait en même temps la diversité des juridictions, on se servira dans les articles qui suivent du mot de juridiction pour expliquer les distinctions de ces fonctions.

15. La première de ces distinctions des juridictions, est celle des officiers qui connaissent de toutes matières civiles, criminelles, bénéficiales, et de toutes autres indistinctement, à la réserve de quelques-unes qui ont été attribuées à d'autres juges (Charte, 57, s.), et c'est par cette raison qu'on appelle cette juridiction ordinaire, pour la distinguer de celle de ces autres juges qu'on appelle par cette raison extraordinaire. Ainsi, les parlemens, les baillifs, les sénéchaux et les autres officiers semblables exercent la juridiction ordinaire, et les autres juridictions d'officiers qui connaissent des finances, des tailles, des aides, des gabelles, des monnaies, et d'autres matières distraites de la juridiction ordinaire, sont en ce sens des juridictions extraordinaires distinguées entre elles selon les matières propres à chacune, et qui font autant de différentes sortes de juridictions et fonctions de justice.

On peut remarquer ici que les anciens premiers juges, qui connaissaient naturellement de toutes ces matières, étaient ceux qui exerçaient cette juridiction générale, qu'on appelle aujourd'hui la juridiction ordinaire, telle qu'est celle des parlemens et des juges leurs inférieurs. On appelle cette juridiction du nom d'ordinaire pour la distinguer des autres juridictions établies pour connaître de quelques matières qui leur sont attribuées, et qui, sans cette attribution, auraient été du tribunal de cette juridiction ordinaire. Ainsi, les juges ordinaires sont ceux qui ont naturellement la connaissance de toutes matières, sans autre exception que de celles qui ont été attribuées expressément à d'autres juges. Ainsi, il faut mettre dans ce rang les baillifs, les sénéchaux, les prévôts et autres qui rendent la justice en chaque lieu, et y exercent cette justice générale et ordinaire, à la réserve de ce qui en

a été démembré. Ces juridictions sont distinguées par les différentes matières de leur compétence. Comme la plénitude de l'autorité de la justice réside en la personne du prince (Charte, 57.), et qu'il y a aussi la plénitude de l'une et de l'autre juridiction, et même le droit de juger de toutes sortes d'affaires indistinctement; s'il n'y avait dans un état qu'un seul ordre d'officiers qui eussent les deux juridictions pour toutes matières, il n'y aurait qu'une seule espèce de tribunaux qui auraient chacun dans son distrait l'administration entière de la justice, et les premiers juges que les premiers princes ont établis pouvaient avoir naturellement ce ministère général partagé entre eux, non selon les diverses natures d'affaires, mais selon l'étendue de leurs distraits. Ainsi, Moïse ayant nommé des juges pour rendre la justice au peuple, leur donna à tous indistinctement le droit de juger de toutes sortes d'affaires, se réservant ce qu'il y aurait en toutes de difficultés qui méritassent sa connaissance; mais dans la suite l'étendue des états, et la multiplicité des diverses espèces d'affaires a fait distinguer de différentes juridictions, tant volontaires que contentieuses; de sorte qu'on a distrait des anciennes juridictions divers tribunaux, à qui on affecte des matières qui pourraient avoir été de ces premiers juges qui connaissaient naturellement de toutes matières. On ne doit pas expliquer l'origine de ces anciens juges, ce serait passer les bornes de ce dessein; on a cru qu'il suffisait de faire ici ces remarques.

16. On peut distinguer par une autre vue générale deux sortes de fonctions de justice ou de juridictions qui sont exercées par les mêmes juges; l'une pour les matières civiles, et l'autre pour les criminelles, et cette juridiction se rencontre non-seulement dans toutes les justices ordinaires, mais aussi dans les autres; car, par exemple, les cours des aides, la cour des monnaies et d'autres tribunaux ont la connaissance de certains crimes de leur compétence, et les chambres des comptes ont aussi une juridiction pour des crimes qui doivent s'y juger, ainsi qu'il est réglé par les ordonnances (1).

Des attributions de la cour des comptes.

[1. Tous les offices de judicature, municipalités, évalués en exécution de l'édit de 1771, seront liquidés sur le prix de l'évaluation. — 2. Les offices soumis à l'évaluation et non évalués, seront liquidés, autant qu'il se pourra, sur le pied de leur finance primitive et supplément; et à défaut de finance commune, sur le pied des offices de la même nature et de la même compagnie, dont la finance sera certaine. (Décret, 7-12 sept. 1790.) — 12. Au moyen de l'abolition du régime féodal, les chambres des comptes demeureront supprimées aussitôt qu'il aura été pourvu au nouveau régime de comptabilité. (Décret, 6-11 sept. 1790.) — 1. A compter du jour de la publication et de la notification du présent décret aux chambres des comptes du royaume, supprimées par le décret des 6 et 7 septembre 1790, elles cesseront toutes fonctions. (Décret, 4 juillet 1791.) — 1... Après l'organisation du bureau de comptabilité, tous individus ou compagnies qui comptaient de la recette ou dépense de deniers publics, soit pardevant les chambres des comptes, soit pardevant le conseil du roi; tous héritiers et ayans-

(1) V. les ord. de fév. 1566, art. 4 et 5, et de mai 1567.

cause d'individus comptables, comme aussi les receveurs, économes, séquestres, régisseurs ou administrateurs tenus de rendre compte pardevant le corps législatif, aux termes des décrets, adresseront au bureau de comptabilité un état de situation de leur comptabilité, contenant, 1° la date de leur dernier compte, jugé, apuré et corrigé, avec le certificat de *quitus* ou décharge à l'appui; 2° la date de leurs comptes jugés, mais non encore apurés ni corrigés, avec copie des jugemens; 3° la date des comptes par eux présentés, et qui n'ont pas encore été jugés; 4° la date des années de leur exercice, dont ils n'ont pas encore présenté le compte... (Décret, *Ibid*, tit. 2.)

1. L'assemblée nationale législative verra et apurera définitivement par elle-même les comptes de la nation. — 2. Il sera établi un bureau de comptabilité, composé de quinze personnes qui seront nommées par le roi. Ces quinze commissaires seront divisés en cinq sections, composées de trois membres chacune, lesquels alterneront tous les ans, sauf à augmenter leur nombre, si l'accélération des travaux et l'utilité publique l'exigent. (Décret, 27 sept. 1791, tit. 2.)

1. Les fonctions de la comptabilité nationale seront exercées par une cour des comptes. — La cour des comptes sera composée d'un premier président, trois présidens, dix-huit maîtres des comptes; de référendaires, au nombre qui sera déterminé par le gouvernement (80 référendaires), un procureur général et un greffier en chef. — 3. Il sera formé trois chambres, chacune composée d'un président, six maîtres des comptes: le premier président peut présider chacune des chambres. — 4. Les référendaires sont chargés de faire les rapports; ils n'ont point de voix délibérative. Les décisions seront prises, dans chaque chambre, à la majorité des voix; et, en cas de partage, la voix du président est prépondérante. — 5. Chaque chambre ne pourra juger qu'à cinq membres au moins. — Les membres de la cour des comptes sont nommés à vie par l'empereur. Les présidens pourront être changés chaque année. (Loi, 16 septembre 1807.)

11. La cour sera chargée du jugement des comptes, des recettes du trésor, des receveurs généraux de département, et des régies et administrations des contributions indirectes; des dépenses du trésor, des payeurs généraux, des payeurs d'armées, des divisions militaires, des arrondissemens maritimes et des départemens; des recettes et dépenses des fonds et revenus spécialement affectés aux dépenses des départemens et des communes, dont les budgets sont arrêtés par l'empereur.

12. Les comptables des deniers publics en recettes et dépenses seront tenus de fournir et déposer leurs comptes au greffe de la cour, dans les délais prescrits par les lois et règlemens, et, en cas de défaut ou de retard des comptables, la cour pourra les condamner aux amendes et aux peines prononcées par les lois et règlemens. — 13. La cour réglera et apurera les comptes qui lui sont présentés; elle établira par ses arrêts définitifs, si les comptables sont quittes, ou en avance, ou en débet. Dans les deux premiers cas, elle prononcera leur décharge définitive, et ordonnera main levée et radiation des oppositions et inscriptions hypothécaires, mises sur leurs biens à raison de la gestion dont le compte est jugé. Dans le troisième cas, elle les condamnera à solder leur débet au trésor dans le délai prescrit par la loi. Dans tous les cas, une expédition de ses arrêts sera adressée au ministre du trésor, pour en faire suivre l'exécution par l'agent établi près de lui.

14. La cour, nonobstant l'arrêt qui aurait jugé définitivement un compte, pourra procéder à sa révision, soit sur la demande du comptable, appuyée de pièces justificatives recouvrées depuis l'arrêt, soit d'office, soit à la réquisition du procureur général, pour erreur, omission, faux ou double emploi, reconnus par la vérification d'autres comptes. — 15. La cour prononcera sur les demandes en réduction, eu translation d'hypothèques, formées par des comptables encore en exercice, ou par ceux hors d'exercice, dont les comptes ne sont pas définitivement apurés, en exigeant les sûretés suffisantes pour la conservation des droits du trésor.

16. Si, dans l'examen des comptes, la cour trouve des faux ou des concussions, il en sera rendu compte au ministre des finances, et référé au grand juge ministre de la justice, qui fera poursuivre les auteurs devant les tribunaux ordinaires. — 17. Les arrêts de la cour contre les comptables sont exécutoires; et dans le cas où un comptable serait fondé à attaquer un arrêt pour violation des formes ou de la loi, il se pourvoira, dans les trois mois pour tout délai, à compter de la notification de l'arrêt, au conseil d'état, conformément au réglement sur le contentieux. Le ministre des finances, et tout autre ministre, pour ce qui concerne son département, pourront faire, dans le même délai, leur rapport à l'empereur, et lui proposer le renvoi au conseil d'état, de leurs demandes en cassation des arrêts qu'ils croiraient devoir être cassés pour violation des formes ou de la loi.

[1. Dans le cas de pourvoi au conseil d'état contre un arrêt de la cour des comptes, conformément à l'art. 17 de la loi d'organisation du 16 septembre 1807, lorsque la commission du contentieux pensera qu'il est nécessaire pour l'instruction, de se faire représenter les pièces justificatives, le grand juge en fera la demande au procureur-général impérial près la cour des comptes. — 2. Le secrétaire de la commission du contentieux se transportera au greffe de la cour des comptes, pour recevoir les pièces demandées, dont il sera fait par le greffier un inventaire double : l'un sera laissé au greffier pour sa décharge, avec le reçu du secrétaire de la commission, et l'autre sera joint aux pièces communiquées. (Décret, 27 mai 1809.)]

18. La cour ne pourra, en aucun cas, s'attribuer de juridiction sur les ordonnateurs, ni refuser aux payeurs l'allocation des paiemens par eux faits, sur des ordonnances revêtues des formalités prescrites, et accompagnées des acquits des parties prenantes et des pièces que l'ordonnateur aura prescrit d'y joindre.

19. Les référendaires seront tenus de vérifier, par eux-mêmes, tous les comptes qui leur seront distribués. — 20. Ils formeront sur chaque compte deux cahiers d'observations : les premières, relatives à la ligne de compte seulement, c'est-à-dire, aux charges et souffrances dont chaque article du compte leur aura paru susceptible, relativement au comptable qui le présente. Les deuxièmes, celles qui peuvent résulter de la nature des recettes avec les lois, et de la nature des dépenses avec les crédits. — 21. La minute des arrêts est rédigée par le référendaire rapporteur, et signée de lui et du président de sa chambre; elle est remise avec les pièces au greffier en chef; celui-ci la présente à la signature du premier président, et ensuite en fait et signe les expéditions.

22. Au mois de janvier de chaque année, le prince archi-trésorier proposera à l'empereur le choix de quatre commissaires, qui formeront, avec le premier président, un comité particulier chargé d'examiner les observations faites pendant le courant de l'année précédente, par les référendaires. Ce comité discute ces observations, écarte celles qu'il ne juge pas fondées, en forme des autres l'objet d'un rapport, qui est remis par le premier président au prince archi-trésorier, lequel le porte à la connaissance de l'empereur. (Loi, 16 sept. 1807.)

« Occupé sans relâche, porte le préambule de l'ordonnance du 27 février 1815, de tout ce qui peut contribuer au bonheur et à la prospérité de notre royaume, nous avons reconnu que le maintien de l'ordre dans la comptabilité des finances était un des moyens les plus efficaces d'atteindre ce but important, comme une des plus sûres garanties du bon emploi des revenus publics. — Nous nous sommes fait rendre compte des travaux des magistrats chargés de juger la comptabilité des receveurs, payeurs et de tous autres ayant le maniement des deniers de l'état : nous avons reconnu avec satisfaction que notre cour des comptes, ayant maintenant seule et pour tout le royaume les attributions de ces sortes d'affaires, elles étaient expédiées avec une constante uniformité; que le zèle et la diligence des magistrats qui la composent étaient parvenus à mettre au courant le jugement de tous les comptes, et que cette louable exactitude avait produit d'heureux effets, qu'il importe de maintenir et de conserver.

« Notre institution royale devant affermir l'empire des bonnes règles, et ajouter à l'autorité des jugemens rendus en notre nom, nous n'avons pas voulu différer plus long-temps de la donner à la seconde cour de notre royaume, et de conférer aux membres ainsi nommés par nous une irrévocabilité dont nous sommes d'autant plus disposé à reconnaître les avantages, qu'elle est conforme à la Charte constitutionnelle que nous avons donnée à nos peuples.— A ces causes, etc.

« Art. 1er. Notre cour des comptes reste composée des membres actuellement en fonctions...... »

L'ordonnance du 30 septembre 1815 supprima le bureau de l'arriéré établi près la cour des comptes.

Art. 1er. Notre cour des comptes prendra vacance en la présente année, depuis le 1er septembre jusqu'au 1er novembre suivant. — 2. Il y aura pendant ce temps une chambre des vacations, composée d'un président et six conseillers référendaires, qui tiendra ses séances au moins trois jours de chaque semaine. Le premier président présidera toutes les fois qu'il le jugera convenable. Notre procureur général remplira, pour cette fois, ses fonctions ordinaires près la chambre des vacations. — 3. La chambre des vacations connaîtra de toutes les affaires attribuées aux trois chambres, sauf celles qui seront exceptées par un comité composé du premier président, des trois présidens et de notre procureur général, et desquelles le jugement demeurera suspendu jusqu'à la rentrée.

5. Nous autorisons le premier président à donner aux conseillers référendaires, pour la durée du temps où la chambre des vacations sera en activité, les congés dont ils auront besoin, sans qu'il puisse néanmoins donner ces congés à plus de moitié des référendaires de chaque classe. — 6. L'absence qui aura lieu en vertu des dispositions qui précèdent, sera comptée comme temps d'activité pour les magistrats de

tous les ordres de notre cour des comptes. (Ord., 3 juillet 1816. Chaque année, une ord. détermine l'époque et la durée des vacations.)]

17. Il faut encore distinguer les fonctions de justice, ou les juridictions d'une autre manière générale en deux espèces. L'une des juridictions dont il y a appel, et l'autre de celles dont il n'y a point d'appel; ainsi, pour les matières civiles, on appelle de toutes les sentences des baillifs, des sénéchaux, et de tous autres juges royaux, et on n'appelle point des présidiaux, lorsque les condamnations sont dans les cas dont les ordonnances leur donnent le pouvoir de juger en dernier ressort. Ainsi, pour le criminel, les baillifs, les sénéchaux et les présidiaux jugent sans appel en certain nombre d'officiers pour de certains crimes, soit à cause de la conséquence d'une prompte punition, comme d'une sédition, ou à cause de la qualité des accusés, comme si ce sont des vagabonds, ou gens sans aveu, ou par d'autres considérations de la qualité des crimes; ainsi qu'il est réglé par les ordonnances.

18. On peut remarquer sur les juridictions dont il n'y a point d'appel, qu'outre celle des juges ordinaires dont on vient de parler dans l'article précédent, il y a d'autres officiers qui jugent sans appel, comme les officiers de guerre, pour ce qui est du fait de la guerre; et les prévôts des maréchaux, qui sont juges naturels des crimes des gens de guerre, ont aussi la connaissance qui leur est attribuée de divers crimes commis par d'autres que par des gens de guerre, et qu'ils jugent sans appel, ainsi qu'il est réglé par les ordonnances. (Charte, 33.)

19. Les juridictions dont il y a appel font une autre distinction de celles qui sont inférieures, et dont on appelle, soit au civil ou au criminel, et de celles qui sont supérieures, et qui connaissent des appellations; ce qui va quelquefois par divers dégrés d'appellations à plusieurs tribunaux supérieurs les uns des autres; mais les derniers juges sont les parlemens et les autres cours supérieures, dont il n'y a plus d'appel.

Des attributions de la cour de cassation.

[1. Il y aura un tribunal de cassation établi auprès du corps législatif. — 2. Les fonctions du tribunal de cassation seront de prononcer sur toutes les demandes en cassation contre les jugemens rendus en dernier ressort, de juger les demandes de renvoi d'un tribunal à un autre, pour cause *de suspicion* légitime (I. 542, 543), les conflits de juridiction et les réglemens de juges, les demandes à partie contre un tribunal entier.—3. Il annullera toutes procédures dans lesquelles les formes auront été violées, et tout jugement qui contiendra une contravention expresse au texte de la loi; et *jusqu'à la formation d'un code des lois civiles* (notre code civil actuel), la violation des formes de procédure prescrites sous peine de nullité, et la contravention aux lois particulières aux différentes parties de l'empire, donneront ouverture à cassation. — Sous aucun prétexte et en aucun cas, le tribunal ne pourra connaître du fond des affaires : après avoir cassé les procédures ou les jugemens, il renverra le fond des affaires aux tribunaux qui devront en

connaître, ainsi qu'il sera fixé ci-après. — 4. On ne pourra pas former la demande de cassation contre les jugemens rendus en dernier ressort par les juges de paix : il est interdit au tribunal de cassation d'admettre de pareilles demandes. (Décret, 27 nov. 1790.)

21. Lorsque, après deux cassations, le jugement du troisième tribunal sera attaqué par les mêmes moyens que les deux premiers, la question ne pourra plus être agitée au tribunal de cassation, sans avoir été soumise au corps législatif, qui portera un décret déclaratoire de la loi, auquel le tribunal de cassation sera tenu de se conformer. (Const., 3 sept. 1791, chap. 5. V. ci-dessus, p. 27, la loi sur l'interprétation des lois du 1er août 1828.)

98. Il y a pour toute la république, un tribunal de cassation. — 99. Ce tribunal ne connaît point du fond des affaires. — Il *prononce* sur la *violation des formes*, et sur les *contraventions* expresses à la loi. — 100. Les membres de ce tribunal sont nommés, tous les ans, par les assemblées électorales. (Const., 24 juin 1793.)

255. Le tribunal de cassation ne peut jamais connaître du fond des affaires; mais il casse les jugemens rendus sur les procédures dans lesquelles les formes ont été violées, ou qui contiennent quelque contravention expresse à la loi, et il renvoie le fond du procès au tribunal qui doit en connaître. — 256. Lorsqu'après une cassation, le second jugement sur le fond est attaqué par les mêmes moyens que le premier, la question ne peut plus être agitée au tribunal de cassation, sans avoir été soumise au corps législatif, qui porte une loi à laquelle le tribunal de cassation est tenu de se conformer. (Const., 5 fructidor an 3.)

1. Les cinquante juges composant le tribunal de cassation seront distribués en trois sections. — 2. Tous les six mois, et à tour de rôle, cinq juges de chaque section en sortiront pour passer dans une autre. Pourront néanmoins les juges sortant d'une section y faire les rapports dont ils étaient chargés avant leur sortie. — 3. La première section, composée de seize juges, statuera sur l'admission ou le rejet des requêtes en cassation ou en prise à partie, et définitivement sur les demandes, soit en réglement de juges, soit de renvoi d'un tribunal à un autre. — 4. Les deux autres sections, composées chacune de dix-sept juges, prononceront définitivement sur les demandes en cassation ou en prise à partie, lorsque les requêtes auront été admises. — La troisième section prononcera exclusivement sur les demandes en cassation en matière criminelle, correctionnelle et de police, sans qu'il soit besoin de jugement préalable d'admission. — 5. Chaque section nommera un président et un vice président, qui resteront en fonction jusqu'au renouvellement de la section. Les sections assemblées seront présidées par le doyen d'âge des présidens. — 6. Il y aura près du tribunal de cassation, indépendamment du commissaire du directoire exécutif, trois substituts nommés et révocables par le directoire exécutif. — 7. Le tribunal de cassation aura un greffier en chef, qu'il nommera et pourra révoquer. (Décret, 2 brumaire an 4.)

1. Le recours en cassation contre les jugemens des commissions militaires, est admissible pour cause d'incompétence. (Loi, 21 fruct. an 4.)

58. Le tribunal de cassation siégera à Paris, dans le local déterminé par le gouvernement, il sera composé de quarante-huit juges. — 59. Lorsqu'il vaquera une place au tribunal de cassation, le commissaire du gouvernement en instruira les consuls, qui en donneront connais-

sance au sénat conservateur. — 60. Ce tribunal se divisera en trois sections, chacune de seize juges. — La première statuera sur l'admission ou le rejet des requêtes en cassation ou en prise à partie, et définitivement sur les demandes, soit en réglement de juges, soit en renvoi d'un tribunal à un autre. La seconde prononcera définitivement sur les demandes en cassation ou en prise à partie, lorsque les requêtes auront été admises. — La troisième prononcera sur les demandes en cassation en matière criminelle, correctionnelle et de police, sans qu'il soit besoin de jugement préalable d'admission.

61. Les sections se formeront d'abord par la voie du sort. — 62. Le tribunal entier nommera un président, dont les fonctions, en cette qualité, dureront trois années. Il peut être réélu à la présidence. — 63. Chaque section ne pourra juger qu'au nombre de onze membres au moins; et tous les jugemens seront rendus à la majorité absolue des suffrages. — 64. En cas de partage d'avis, on appellera cinq juges pour le vider : les cinq juges seront pris d'abord parmi ceux de la section qui n'auraient pas assisté à la discussion de l'affaire sur laquelle il y aura partage, et subsidiairement tirés au sort parmi les membres des autres sections. — 65. Chaque section élira au scrutin son président pour trois années. Il pourra être réélu. Le président du tribunal le sera de plein droit de sa section.

66. Chaque année, il sortira de chaque section quatre membres, lesquels seront également répartis dans les deux autres. — Le sort désignera pour les trois premières années, les quatre membres qui devront sortir de chaque section : quant à leur distribution dans les deux autres sections, elle sera toujours réglée par le sort. — 67. Il y aura près du tribunal de cassation, un commissaire, six substituts et un greffier en chef, nommés par le premier consul, et pris dans la liste nationale.

76. Outre les fonctions données au tribunal de cassation par l'art. 65 de la constitution (22 frimaire an 8.), il prononcera sur les réglemens de juges, quand le conflit s'élevera entre plusieurs tribunaux d'appel, ou entre plusieurs tribunaux de première instance non ressortissant au même tribunal d'appel. — 77. Il n'y a ouverture à cassation, ni contre les jugemens en dernier ressort des juges de paix, si ce n'est pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir, ni contre les jugemens des tribunaux militaires de terre et de mer, si ce n'est pareillement pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir, proposée par un citoyen non militaire, ni assimilé aux militaires par les lois, à raison de ses fonctions. — 78. Lorsqu'après une cassation, le second jugement sur le fond sera attaqué par les mêmes moyens que le premier, la question sera portée devant toutes les sections réunies du tribunal de cassation. (V. ci-dessus la loi sur l'interprétation des lois, p. 27.) — 79. Lorsqu'il y aura lieu au renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de sûreté publique, (V. C. d'inst. 525, s. 542, s.), ce renvoi ne pourra être prononcé que sur la requisition expresse du commissaire du gouvernement. — 80. Le gouvernement, par la voie de son commissaire, et sans préjudice du droit des parties intéressées, dénoncera au tribunal de cassation, section des requêtes, les actes par lesquels les juges auront excédé leur pouvoir, ou les délits par eux commis relativement à leurs fonctions. La section des requêtes annullera ces actes, s'il y a lieu, et dénoncera les juges à la section civile, pour faire à leur égard les fonc-

tions de jury d'accusation : dans ce cas, le président de la section civile remplira toutes celles d'officier de police judiciaire et de directeur du jury; il ne votera pas. Il pourra déléguer sur les lieux, à un directeur du jury, l'audition des témoins, les interrogatoires, et autres actes d'instruction seulement.

Un arrêt de cassation du 5 fév. 1824 porte : « l'article 441 du code d'instruction criminelle a modifié l'art. 80 de la loi du 27 ventose an 8, en ce sens que le pouvoir du gouvernement, d'après la loi du 27 ventose, ne pouvait avoir lieu que dans l'intérêt de la loi, et sans porter atteinte aux droits des parties, c'est-à-dire au bénéfice qui résultait en faveur du jugement dénoncé; pendant que, sous le code d'instruction criminelle, le pourvoi du gouvernement *porte atteinte* au bénéfice *résultant* pour les parties du jugement dénoncé, du moins quand ce bénéfice consiste en une absolution ou acquittement au fond, mais seulement en ce qu'un tribunal militaire s'est déclaré incompétent pour connaître du fait incriminé. »

81. Si la section civile déclare qu'il y a lieu à accusation contre les juges, elle les renverra pour être jugés sur la déclaration d'un jury de jugement, devant l'un des tribunaux criminels les plus voisins de celui où les accusés exerçaient leurs fonctions. Ces tribunaux seront nommés dans l'acte qui prononce qu'il y a lieu à accusation, et le choix en sera laissé aux accusés. (V. C. d'inst. 483, s.)

82. Lorsque, dans l'examen d'une demande en cassation, soit la section civile, soit la section criminelle, trouveront des actes emportant forfaiture, ou des délits commis par des juges, relatifs à leurs fonctions, elles dénonceront les juges à la section des requêtes, laquelle remplira à leur égard les fonctions de jury d'accusation, et son président, toutes celles d'officier de police judiciaire et de directeur du jury. — 83. Si le juge renvoyé devant un tribunal criminel se pourvoit en cassation contre le jugement définitif qui interviendra, la demande en sera portée à celle des sections qui n'aura pas connu de l'affaire, pour y être instruite et jugée selon les formes usitées à la section criminelle. — 84. S'il se trouve, dans la section chargée de prononcer sur le recours, des juges qui aient connu de l'affaire dans l'une des deux autres sections, ils s'abstiendront sur la demande en cassation. — 85. Les jugemens de cassation seront transcrits sur les registres des tribunaux dont les jugemens auront été cassés; et la notice, ainsi que le dispositif, en seront insérés, chaque mois, dans un bulletin. — Cette notice, rédigée par le rapporteur, dans la quinzaine du jugement, et visée par le président de section, sera par lui remise au commissaire du gouvernement. (Loi, 27 ventose an 8.)

134. Les jugemens des cours de justice sont intitulés *arrêts*. — 135. Les présidens de la cour de cassation, des cours d'appel et de justice criminelle, sont nommés à vie par l'empereur (V. Charte, 58.), et peuvent être choisis hors les cours qu'ils doivent présider. — 136. Le tribunal de cassation prend la dénomination *de cour de cassation*. Les tribunaux d'appel, celle *de cour d'appel*. Les tribunaux criminels, celle de *cour de justice criminelle*. Le président de la cour de cassation et celui des cours d'appel, divisées en sections, prennent le titre de *premier président*. Les vices-présidens, celui *de président*. Les commissaires du gouvernement près la cour de cassation, des cours d'appel et des cours

de justice criminelle, prennent le titre de *procureurs généraux impériaux*. Les commissaires du gouvernement auprès des autres tribunaux prennent le titre de *procureurs impériaux* (aujourd'hui procureurs *du roi*.) (Sénatus-cons. organ., 28 floréal an 12.)

L'ordonnance du 15 février 1815 fait l'éloge dé la justice; il y est dit: «Les états ne fleurissent que par la justice: elle fait au-dehors la gloire et la force des empires; c'est elle qui, au-dedans, est la plus sûre garantie de l'honneur et de la fortune des citoyens, et le lien commun des familles. — Le droit et les devoirs de la royauté nous prescrivent de remettre à des tribunaux l'administration de la justice, que plusieurs de nos prédécesseurs rendirent autrefois eux-mêmes à leurs sujets. Toute justice émane du roi (V. Charte, 57); mais nous en déléguons l'exercice à des juges dont la nomination nous est exclusivement réservée, et auxquels l'irrévocabilité que notre institution leur imprime (V. Charte, 58.), leur assure cette indépendance d'opinion qui les élève au-dessus de toutes les craintes comme de toutes les espérances, et leur permet de n'écouter jamais d'autre voix que celle du devoir et de la conscience. — La plupart des magistrats de notre royaume attendent avec impatience l'institution royale qui va consacrer le reste de leur existence aux fonctions dans lesquelles nous les aurons établis ou maintenus: mais nous devions, avant tout, chercher et recueillir tous les renseignemens qui pouvaient éclairer ou diriger nos choix; nous voulions encore préparer à l'avance des fonds de retraite pour les magistrats que l'âge ou les infirmités mettaient hors d'état de continuer leurs utiles services, désirant que tous ceux qui laissent dans nos tribunaux d'honorables souvenirs emportent avec eux des récompenses méritées de leurs longs services, et que ces récompenses elles-mêmes deviennent autant d'encouragemens pour ceux qui les remplacent. Nous commençons l'institution générale des juges par la cour de cassation, la première de nos cours dans l'ordre hiérarchique des tribunaux, où elle est spécialement chargée *de maintenir l'observation rigoureuse des lois et des formes tutélaires de la vie, de l'honneur et des propriétés* de tous nos sujets. Cette *cour*, qui a déja rendu de si *grands services*, les continuera avec un nouveau zèle, quand nous aurons définitivement réglé sa composition, quand chacun de ses membres tiendra de nous des pouvoirs dont notre institution aura *assuré l'irrévocabilité*, et qu'aucun d'eux ne sera plus distrait de ses importans travaux par des inquiétudes sur son avenir. La même sécurité passera de la cour de cassation aux autres cours et tribunaux de notre royaume. — A ces causes. etc.

Art. 1er. La cour de cassation restera telle qu'elle est réduite, au nombre de *quarante neuf membres*, y compris un *premier président et trois présidens*. — Le parquet restera composé *d'un procureur général* et de *six avocats généraux*. Elle continuera d'avoir un greffier en chef nommé par nous, et quatre commis greffiers nommés par le greffier en chef. — 2. Nous avons nommé et nommons.... Suivent les noms des membres qui formaient alors la cour. — 7. Sont maintenus tous les réglemens relatifs à la cour de cassation, qui ne sont pas contraires à la présente.» (Ord. 15 fév. 1815.)

1. Les deux sections civiles de notre cour de cassation vaqueront, comme les autres tribunaux civils, depuis le 1er septembre jusqu'au 1er novembre. — 2. La section criminelle continuera son service pendant ledit temps pour l'expédition de toutes les affaires dont la connais-

sance lui est attribuée. — 3. La même section fera de plus les fonctions de vacation en matière civile; en conséquence, elle connaîtra pendant ledit temps, des demandes en réglement de juges, en renvoi d'un tribunal à un autre en matière civile, lorsqu'il y aura urgence : dans ce cas, elle prononcera préalablement sur l'urgence. — 4. En cas que, par absence, maladie ou empêchement de ses membres, la section criminelle ne se trouvât pas composée d'un nombre de juges suffisant, elle pourra rappeler, pour se compléter, des juges de sections civiles. A cet effet, chacune des deux sections civiles désignera, avant le 1er septembre, deux de ses membres pour servir au besoin de suppléans dans la section criminelle. — 5. Pendant le temps des vacations, deux de nos avocats généraux seront spécialement attachés au service de la section criminelle. (Ord., 24 août 1815. V. le réglement du 15 janvier 1826.)]

20. Les officiers qui connaissent des appellations, ont deux juridictions qu'on peut encore distinguer, celle de juger les appellations, et celle de connaître les premiers des matières qui sont de leur connaissance; car il n'y a point de juges qui n'aient que la fonction unique de connaître des appellations. Ainsi, les parlemens ont leur juridiction pour des causes dont ils connaissent en première instance, soit à cause de la qualité des personnes, ou à cause de la nature des matières, telles que sont, par exemple, les causes des pairs et de la régale, dont le parlement de Paris a seul connaissance. (Charte, 33.)

Des attributions du conseil d'état.

[11. Le conseil d'état développe le sens des lois, sur le renvoi qui lui est fait par les consuls, des questions qui leur ont été présentées. Il prononce, d'après un semblable renvoi, 1° sur les conflits qui peuvent s'élever entre l'administration et les tribunaux; 2° sur les affaires contentieuses dont la décision était précédemment remise aux ministres.— 12. Les conseillers d'état, chargés de la direction de quelque partie de l'administration publique, n'ont point de voix délibérative au conseil d'état lorsqu'il prononce sur le contentieux de cette partie. — 13. Le conseil d'état a un secrétaire général; ses fonctions sont, 1° de faire le départ des affaires entre les différentes sections; 2° de tenir la plume aux assemblées générales du conseil d'état, et aux assemblées particulières que les présidens des sections tiendront chaque décade (tous les dix jours); 3° de présenter aux consuls le résultat du travail de l'assemblée générale; 4° de contre-signer les avis motivés du conseil, et les décisions des bureaux; 5° de garder les minutes des actes de l'assemblée générale du conseil d'état, des sections et des conseillers chargés des parties d'administration; d'en délivrer ou signer les expéditions ou extraits. (Réglement relatif à l'organisation du conseil d'état, 5 nivose an 8.)

1. Les rapports sur la mise en jugement des fonctionnaires publics seront faits au *comité du contentieux* qui, sous notre approbation, statuera sur ces affaires ainsi qu'il appartiendra, et dans les formes voulues par notre ordonnance du 23 août dernier. (Ord., 21 sept. 1815.)

13. Le comité du contentieux connaîtra de tout le contentieux de l'administration des divers départemens ministériels, d'après les attribu-

tions assignées à la commission du contentieux par les décrets du 11 juin et 22 juillet 1806. — Le décret du 11 juin 1806 porte, art. 15. « Lorsque nous aurons jugé convenable de faire examiner par notre conseil d'état la conduite de quelque fonctionnaire inculpé, il sera procédé de la manière suivante. — 16. Le rapport ou les dénonciations, et les pièces contenant les faits qui donneront lieu à l'examen, seront renvoyés, par l'intermédiaire de notre grand-juge ministre de la justice, à une commission composée du président de l'une des sections du conseil, et de deux conseillers d'état. — 17. Si la commission estime que l'inculpation n'est point fondée, elle chargera son président d'en informer le grand-juge ministre de la justice, qui nous en rendra compte. Si elle estime que celui dont elle a reçu ordre d'examiner la conduite, doit être préalablement entendu, elle en informera notre grand-juge, lequel mandera le fonctionnaire inculpé, et l'interrogera en présence de la commission. Il sera loisible aux membres de la commission de faire des questions. — 18. Un auditeur tiendra procès-verbal de l'interrogatoire et des réponses. — 19. Si la commission juge, avant l'interrogatoire, sur le vu des pièces, ou après l'interrogatoire, que les faits dont il s'agit doivent donner lieu à des poursuites juridiques, elle nous en rendra compte par écrit, afin que nous donnions au grand-juge ministre de la justice l'*ordre de faire exécuter les lois de l'état.* — 20. Si la commission est d'avis que les fautes imputées ne peuvent entraîner que la destitution, ou des peines de discipline et de correction, elle prendra nos ordres pour faire son rapport au conseil d'état. — 21. Dans le cours de l'instruction, l'inculpé pourra être entendu, sur sa demande, ou par délibération du conseil d'état. Il aura aussi la faculté de produire sa défense par écrit. Les mémoires qui la contiendront seront signés par lui ou par un avocat au conseil, et ne seront point imprimés. — 22. Le conseil d'état pourra prononcer qu'il y a lieu *à réprimander, censurer, suspendre* ou même *destituer* le fonctionnaire inculpé. — 23. La décision du conseil d'état sera soumise à notre approbation, dans la forme ordinaire. » [V. ci-dessus l'ord. du 10 janvier 1824, page 355, § 2. Quant au décret du 22 juillet 1806, il ne contient qu'un réglement sur les affaires contentieuses portées au conseil d'état, et, par cette raison, il n'entre point dans le plan de mon travail.] — Le comité du contentieux exercera en outre les attributions précédemment assignées au conseil des prises. (Ord. 23 août 1815.) — 1. Les archives du conseil des prises seront remises au secrétaire de notre conseil d'état, qui délivrera à qui de droit expédition des anciens jugemens et autres pièces faisant partie des archives. (Ord., 5 sept. 1815.)

75. Les agens du gouvernement autres que les ministres ne peuvent être poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions, qu'en vertu d'une décision du conseil d'état : en ce cas, la poursuite a lieu devant les tribunaux ordinaires. (Const. 22 frimaire an 8.) — V. ci-dessus, pages 53, 54, les règles et la doctrine du président Henrion de Pensey, concernant le conseil d'état. V. aussi pages 50, 59.]

21. On peut encore distinguer les juridictions d'officiers choisis pour les causes des personnes privélégiées, ce qui distingue ces juridictions de toutes les autres; ainsi, les requêtes du palais, les requêtes de l'hôtel, et les autres tribunaux dont il a été parlé dans les articles 16 et 17 de la section première, ont leur juridic-

tion propre et restreinte aux bornes réglées par les ordonnances pour les causes des personnes qui ont le privilége de les avoir pour juges; mais il faut remarquer sur ces juridictions, cette différence entre celle des requêtes de l'hôtel, et toutes les autres, qu'outre les causes des personnes qui ont le privilége aux requêtes de l'hôtel, ce tribunal connaît de quelques matières indépendamment de tout privilége des parties qui plaident, telles que sont, par exemple, les causes où il s'agit du titre d'offices royaux, qui ne peuvent se juger ailleurs, ainsi qu'il est réglé par les ordonnances. (V. ci-dessus les notes relatives à la cour de cassation et au conseil d'état.)

22. On peut distinguer entre toutes les autres juridictions, celles de quelques tribunaux uniques pour tout le royaume, tels que sont le conseil pour toutes les matières dont il peut connaître, ce qui comprend toutes sortes de matières indistinctement; car il n'y en a aucune qui ne puisse y être portée, et dont il ne puisse prendre quelque connaissance, soit pour les y retenir ou les renvoyer à d'autres juges, ou pour juger les causes où il s'agit de cassation d'arrêts des parlemens et autres cours supérieures en toutes matières; le grand conseil a aussi sa juridiction unique et universelle dans tout le royaume pour les matières qui sont de sa connaissance. La cour des monnaies a aussi la sienne de même; et il y a encore quelques autres juridictions d'officiers dont les fonctions s'exercent par tout le royaume, comme celle des officiers de guerre, et celle des mines et autres. (V. pag. 399.)

23. Outre ces distinctions des différentes fonctions d'officiers, il faut distinguer celles des avocats et procureurs généraux dans les cours supérieures, et des avocats et procureurs du roi dans les bailliages, sénéchaussées, présidiaux et autres juridictions; ce sont ces officiers qu'on appelle gens du roi dans les compagnies de justice, et dans tous les siéges royaux, parce que leurs fonctions sont de veiller à l'intérêt public, qui est celui du roi, de poursuivre la punition des crimes, lors même qu'il n'y a point de partie, et, lorsqu'il y en a, de requérir ce qui est de l'intérêt public, soit pour l'instruction ou pour le jugement, et de conclure aux peines que les crimes peuvent mériter; car les parties ne pouvant demander que les désintéressemens qui leur sont dûs, et non la vengeance des crimes, c'est la fonction de ces officiers de tenir lieu de parties pour l'intérêt public, et dans ces sortes d'affaires et en toutes autres où le roi et le public sont intéressés, comme dans les causes qui regardent l'intérêt de l'église, et dans les autres dont il n'est pas nécessaire de parler ici; et comme cette fonction de gens du roi est nécessaire aussi dans les juridictions ecclésiastiques, et dans les justices des seigneurs, elle est exercée en celles-ci par des officiers qu'on appelle procureurs fiscaux, et en quelques lieux procureurs d'office, et dans les offi-

cialités par les promoteurs. On peut aussi distinguer dans les fonctions des gens du roi, celles des avocats généraux, de celles des procureurs généraux, comme celles des avocats du roi, de celles des procureurs du roi, et cette distinction est assez connue.

Des attributions du ministère public.

[1° Les officiers chargés du ministère public seront nommés par le roi. 2° Ils seront institués à vie, et ne pourront être destitués que pour forfaiture. (Décret, 8 mai 1790.) Aujourd'hui, ils sont institués avec la clause *tant qu'il nous plaira*, c'est-à-dire qu'ils sont révocables à volonté.

Tit. 8, art. 1er. Les officiers du ministère public sont *agens* du pouvoir exécutif auprès des tribunaux. Leurs fonctions consistent à faire observer, dans les jugemens à rendre, les lois qui intéressent l'ordre général, et à faire exécuter les jugemens rendus, ils porteront le titre de *commissaires du roi* (aujourd'hui ils portent celui de *procureurs*.)—2. Au civil, les commissaires du roi exerceront leur ministère par voie d'action, mais seulement par celle de requisition, dans les procès dont les juges auront été saisis. — « Le ministère public n'a que la voie de requisition, que la matière touche à l'ordre public, ou qu'elle soit purement de droit privé : il n'a la voie d'action que dans les cas spécifiés par la loi (1). — Le ministère public n'a pas qualité pour se pourvoir directement en cassation contre le jugement qui décharge de l'amende de 150 fr. l'individu qui dénie sa signature (2). — De même, il n'a point qualité pour poursuivre et provoquer d'office la délibération d'un conseil de famille, concernant la tutelle d'un mineur (3). — De même qu'à l'effet de donner son avis sur les baux des biens d'un interdit, et de délibérer, s'il y a lieu, à remplacer un tuteur pour en substituer un nouveau (4). — Il n'a pas non plus la voie d'action pour demander l'annullation d'un jugement qui a prononcé la nullité d'un mariage (5).

Mais le ministère public a qualité pour agir par voie d'action quant à la police des audiences (6). — Il a également la voie d'action pour faire nommer un notaire chargé de représenter les présumés absens (7). — L'acquiescement que la partie publique donne à un jugement ne la rend pas non recevable dans son appel (8). »

3. Ils seront entendus dans toutes les causes des pupilles, des mineurs, des interdits, des femmes mariées, et dans celles où les propriétés et les droits, soit de la nation, soit d'une commune, seront intéressés. Ils seront chargés, en outre, de veiller pour les absens indéfendus. — « L'audition du ministère public dans les causes des mineurs doit être constatée et attestée par le jugement même (9). — La mention que le ministère public a donné ses conclusions par *écrit* ne saurait suffire, il faut de plus qu'il soit constaté qu'il a été entendu verbalement à l'audience, même dans les causes qui concernent l'administration des domaines (10). »

4. Les commissaires du roi ne seront point accusateurs publics, mais ils seront entendus sur toutes les accusations intentées et poursui-

(1) Cass. 10 août 1820. (2) Cass. 9 déc. 1819. (3) Cass. 27 frimaire an 13. (4) Cass. 11 août 1818. (5) Cass. 3 mars 1821. (6) Cass. 3 nov. 1806. (7) Metz, 25 janvier 1823. (8) Cass. 16 juin 1809. (9) Cass. 29 frimaire an 13. (10) Cass. 14 mars 1821.

vies suivant le mode que l'assemblée nationale se réserve de déterminer..... ils requerront, pendant le cours de l'instruction, pour la régularité des formes, et avant le jugement, pour l'application de la loi. — 5. Les commissaires du roi, chargés de tenir la main à l'exécution des jugemens, poursuivront d'office cette exécution dans toutes les dispositions qui intéresseront l'ordre public; et en ce qui concernera les particuliers, ils pourront, sur la demande qui leur en sera faite, soit enjoindre aux huissiers de prêter leur ministère, soit ordonner les ouvertures de porte, soit requérir main forte lorsqu'elle sera nécessaire. — 6. Le commissaire du roi, en chaque tribunal, veillera au maintien de la discipline et à la régularité du service dans le tribunal. — 7. Aucun des commissaires du roi ne pourra être membre des corps administratifs, ni des directoires, ni des corps municipaux. (Décret, 16-24 août 1790.)

25. Les fonctions des commissaires du roi auprès des tribunaux seront de requérir l'observation des lois dans les jugemens à rendre, et de faire exécuter les jugemens rendus. Ils ne seront point accusateurs publics, mais ils seront entendus sur toutes les accusations, et requerront le cours de l'instruction pour la régularité des formes, et avant le jugement pour l'application de la loi. — 26. Les commissaires du roi auprès de tribunaux dénonceront au directeur du jury, soit d'office, soit d'après les ordres qui leur seront donnés par le roi, les attentats contre la liberté individuelle des citoyens, contre la circulation des subsistances et autres objets de commerce, et contre la perception des contributions; les délits par lesquels l'exécution des ordres donnés par le roi dans l'exercice des fonctions qui leur sont déléguées, serait troublée ou empêchée; les attentats contre le droit des gens; et les rebellions à l'exécution des jugemens et de tous les actes exécutoires, émanés des pouvoirs constitués. (Const., 3 sept. 1791, chap. 5.)

249. Le commissaire du pouvoir exécutif est chargé: 1° de requérir, dans le cours de l'instruction, pour la régularité des formes, et avant le jugement pour l'application de la loi; 2° de poursuivre l'exécution des jugemens rendus par le tribunal criminel. — 261. Il y a près du tribunal de cassation un commissaire et des substituts, nommés et destituables par le directoire exécutif. — 262. Le directoire exécutif dénonce au tribunal de cassation, par la voie de son commissaire, et sans préjudice du droit des parties intéressées, les actes par lesquels les juges ont excédé leurs pouvoirs. — 263. Le tribunal annulle ces actes; et, s'ils donnent lieu à la forfaiture, le fait est dénoncé au corps législatif, qui rend le décret d'accusation, après avoir entendu ou appelé les prévenus. — 264. Le corps législatif ne peut annuler les jugemens du tribunal de cassation, sauf à poursuivre personnellement les juges qui auraient encouru la forfaiture. (Const., 5 fructidor an 3.)

23. En cas d'empêchement des commissaires du directoire exécutif auprès des tribunaux, ils seront suppléés par l'un des juges nommés par le président de la section où le commissaire devait faire le service. (Loi, 19 vendémiaire an 4.)

1. Les commissaires du pouvoir exécutif près les municipalités et les tribunaux correctionnels, feront exactement parvenir, les premiers, aux commissaires du pouvoir exécutif près les administrations centrales de département, et les seconds, aux commissaires de ce pouvoir exécutif près les tribunaux civils et criminels, tout ce qu'ils recueilleront de re-

latif à l'exécution des lois, à la sûreté publique et particulière, à tous les troubles, à tous les désordres qui peuvent exister, ou qui pourraient survenir dans leurs arrondissemens respectifs. — 2. Les commandans amovibles des places, et ceux de gendarmerie, se rendront chaque jour, à une heure réglée, chez les commissaires du pouvoir exécutif près les administrations de département et les tribunaux civils et criminels, tant pour recevoir d'eux les requisitions et instructions relatives à l'exécution des arrêtés des administrations, jugemens et ordres supérieurs, que pour leur communiquer les renseignemens qu'ils pourront avoir sur tout ce qui intéresse l'ordre public. — 3. Les commissaires du pouvoir exécutif près les administrations de département et les tribunaux civils et criminels, sont chargés de dénoncer aux ministres auxquels ils sont immédiatement subordonnés, les infractions que pourraient éprouver les dispositions du présent arrêté (Arrêté, 20 pluviose an 4.)

1. Aussitôt que le commissaire du directoire exécutif près chaque administration départementale est informé, soit officiellement, soit par la rumeur publique, soit par des rapports ou avertissemens particuliers, qu'un délit quelconque a été commis dans le département, ou que les auteurs d'un délit commis ailleurs y sont retirés, il est tenu, sous sa responsabilité personnelle, de faire parvenir aux commissaires du directoire exécutif près le tribunal criminel du département et près le tribunal correctionnel de l'arrondissement, tous les renseignemens qu'il a reçus ou recueillis à cet égard. — 2. Réciproquement, aussitôt que le commissaire du pouvoir exécutif près chaque tribunal criminel ou correctionnel est informé, soit officiellement, soit par rumeur publique, soit par des rapports ou avertissemens particuliers, qu'il a été commis ou qu'il se trame, dans le ressort de ce tribunal, un crime de nature à troubler la tranquillité publique, il est tenu, sous sa responsabilité personnelle, d'en donner avis au commissaire du directoire exécutif près l'administration départementale, et de lui faire passer tous les renseignemens qui peuvent mettre cette administration à portée de prendre les mesures de police administrative nécessaires pour arrêter ou prévenir toute espèce de trouble. — 3. Les commissaires du directoire exécutif près les administrations municipales établies dans chaque arrondissement de tribunal correctionnel, demanderont au commissaire du directoire exécutif près ce tribunal, tous les éclaircissemens dont ils auront besoin pour se diriger dans la poursuite des délits qui sont de la compétence des tribunaux de police. — Le commissaire du directoire exécutif près le tribunal correctionnel sera tenu de leur répondre dans les trois jours. (Arrêté, 4 frimaire an 5.)

13. Il y aura près de chaque tribunal de première instance un commissaire du gouvernement et un greffier. Il y aura un substitut du commissaire dans les villes mentionnées dans l'art. 10, et deux substituts dans celles mentionnées en l'art. 11. (Loi, 27 ventose an 8.)

1. Les fonctions du ministère public près les tribunaux de police, seront remplies par les commissaires de police, dans les lieux où il en est établi; et dans les autres par les adjoints des maires. — 2. Outre le commissaire et les cinq substituts attachés au tribunal de première instance de la Seine, il y aura un premier substitut, spécialement chargé de la police correctionnelle, lequel aura le même traitement que le commissaire. (Loi, 27 ventose an 8. V. ci-après, page 406, § 3.)

83. Les tribunaux d'appel ont droit de surveillance sur les tribunaux civils de leur ressort, et les tribunaux civils sur les juges de paix de leur arrondissement. — « Un arrêt de cassation du 26 prairial an 11 établit qu'en principe, le droit de surveillance, attribué par cet article aux tribunaux d'appel sur les tribunaux civils, et aux tribunaux civils sur les juges de paix, ne s'étend pas jusqu'à autoriser les tribunaux supérieurs à faire défense et des injonctions pour l'avenir, et à reprendre les tribunaux inférieurs. » — 84. Le commissaire du gouvernement près le tribunal de cassation surveille les commissaires près les tribunaux d'appel et les tribunaux criminels. — Les commissaires près les tribunaux d'appel surveillent les commissaires près les tribunaux civils. (Sénatus-consulte organ., 16 thermidor an 10.)]

24. Dans toutes ces différentes juridictions, il y a d'autres fonctions distinguées de toutes celles qu'on vient d'expliquer, et dont l'usage y est nécessaire; et ces fonctions, qui sont pour de différens usages, sont aussi exercées par des officiers de différens ordres, qui sont les greffiers, les procureurs, les huissiers et les sergens, qu'on a distingués selon la nature de leurs charges dans la section précédente.

25. Il faut enfin distinguer la juridiction singulière du premier de tous les magistrats, qui est le chancelier de France, chef de la justice, qui préside au conseil du roi, et à toutes les compagnies supérieures, qui donne la forme et le sceau aux édits, aux déclarations, aux ordonnances, qui donne les provisions à tous officiers, et exerce toutes les autres fonctions assez connues de cette première et plus importante de toutes les charges.

[27. Le ministre de la justice dénoncera au tribunal de cassation, par la voie du commissaire du roi, et sans préjudice du droit des parties intéressées, les actes par lesquels les juges auraient excédé les bornes de leur pouvoir. (Const., 3 sept. 1791, chap. 5.) — 78. Il y a un grand-juge ministre de la justice. — 79. Il a une place distinguée au sénat et au conseil d'état. — Il préside le tribunal de cassation et les tribunaux d'appel, quand le gouvernement le juge convenable. — 81. Il a sur les tribunaux, les justices de paix et les membres qui les composent, le droit de les surveiller et de les reprendre. — 82. Le tribunal de cassation, présidé par lui, a droit de censure et de discipline sur les tribunaux d'appel et les tribunaux correctionnels: il peut, pour une cause grave, suspendre les juges de leurs fonctions, les mander près du grand-juge, pour y rendre compte de leur conduite. (Sénatus-consulte organique de la constitution, 16 thermidor an 10, tit. 9.) — 31. *L'office de chancelier de France est supprimé.* (Décret, 27 nov.—1er déc. 1790.)

L'ordonnance du 25 juillet 1814 dispose: art. 1er « Le chancelier de France exercera, relativement à la cour des comptes, toutes les attributions qui avaient été données par les lois précédentes à l'archi-trésorier. » — 29. La chambre des pairs est présidée par le chancelier de France, et en son absence, par un pair nommé par le roi. — 30. Les membres de la famille royale et les princes du sang sont pairs par le droit de leur naissance. *Ils siègent* immédiatement *après le président;* mais ils n'ont voix délibérative qu'à vingt-cinq ans (Charte constitu-

tionnelle du 4 juin 1814.) — Cet article de la charte ne dit pas à quel âge les princes du sang seront admis à siéger à la chambre des pairs, avant d'avoir voix délibérative : c'est une omission grave dans une loi fondamentale.]

Loi sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice, du 20 avril 1810.

[Les cours d'appel prendront le titre de *cours impériales;* les présidens et autres membres de ces cours prendront le titre de *conseillers de Sa Majesté* dans lesdites cours. — 2. Les cours impériales connaîtront des matières civiles et des matières criminelles, conformément aux codes et aux lois de l'empire. — 3. Les cours impériales siégeront dans les mêmes villes où les cours d'appel ont été établies; elles comprendront dans leur ressort les mêmes départemens. — 4. Le nombre des juges des cours impériales ne pourra excéder, à Paris, soixante, et dans les autres cours quarante : il ne pourra être, à Paris, au-dessous de quarante, et dans les autres cours de vingt. — 5. La division des cours impériales en chambres ou sections, et l'ordre du service, seront fixés par des réglemens d'administration publique. Si l'empereur juge convenable de créer des sections nouvelles, ou d'en supprimer dans les cours impériales, il y sera également pourvu par des réglemens d'administration publique, *sans toutefois déroger à ce qui est prescrit par l'art. 4 ci-dessus.* — 6. Les fonctions du ministère public seront exercées, à la cour impériale, par un procureur général impérial. Il y aura des substituts pour le service des audiences à la cour impériale, pour son parquet, pour le service des cours d'assises et pour les tribunaux de première instance. Les substituts créés pour le service des audiences des cours impériales portent le titre d'*avocats généraux*. Ceux qui font le service aux cours d'assises portent le titre de *procureurs impériaux criminels*. Ceux établis près des tribunaux de première instance portent le titre de *procureurs impériaux*. Les substituts créés pour le service du parquet, ou pour résider auprès des cours d'assises, sont répartis par le procureur général, etc.

[2. Les fonctions du ministère public qui étaient attribuées à nos procureurs au criminel *seront exercées par nos procureurs* près les tribunaux de première instance des arrondissemens dans lesquels *siégeront les cours d'assises*, ou par leurs substituts. — 3. Les *fonctions* de *surveillance* qui étaient attribuées à nos procureurs au criminel par le code d'instruction criminelle et les réglemens postérieurs *seront exercées* par nos procureurs généraux. (Loi, 25 déc. 1815.) — 37. Les tribunaux correctionnels connaîtront des faits de contrebande *dont* la *connaissance* était *attribuée* aux cours prévôtales (qui avaient été substituées aux cours spéciales. V. loi, 30 déc. 1815.) par l'art. 48 du titre 5, sect. des *douanes*, de la loi du 28 avril 1816, et appliqueront les peines prononcées par l'art. 51, soit que la contrebande ait été faite ou tentée par les frontières de terre ou sur les côtes maritimes. — L'article 51 dont il est fait mention ci-dessus, porte : « Tout fait de contrebande de compétence prévôtale entraînera, 1° la confiscation des marchandises et des moyens de transport; 2° une amende solidaire de mille francs, si l'objet de la confiscation n'excède pas cette somme, ou du double de la valeur des objets confisqués, si cette valeur excède mille francs; 3° un emprisonnement qui ne pourra être moindre de six mois, ni excéder trois ans. »

Les procureurs du roi près lesdits tribunaux correctionnels *sont substitués aux prévôts* pour exercer d'office les poursuites prescrites par l'art. 52, et requérir, s'il y a lieu, l'application de l'art. 53. (Loi, 21 avril 1818.)—L'art. 52 de la loi du 28 avril 1816 est ainsi conçu : « Le prévôt sera tenu de faire d'office toutes les poursuites nécessaires pour découvrir les entrepreneurs, assureurs, et généralement tous les intéressés à ladite contrebande »; et l'art. 53 de la même loi, dispose : « Ceux qui, par l'effet de ces poursuites, seraient jugés coupables d'avoir participé, comme assureurs, comme ayant fait assurer, ou comme intéressés d'une manière quelconque à un fait de contrebande, deviendront solidaires de l'amende, et passibles de l'emprisonnement prononcé. — Ils seront, en outre, déclarés incapables de se présenter à la bourse, d'exercer les fonctions d'agent de change ou de courtier, de voter dans les assemblées tenues pour l'élection de commerçans ou prud'hommes, et d'être élus pour aucune de ces fonctions, tant et aussi long temps qu'ils n'auront pas été relevés de cette incapacité par lettres de Sa Majesté. — A cet effet, le procureur du roi, chargé du ministère public près la cour prévôtale, enverra aux procureurs généraux près les cours royales, ainsi qu'à tous les directeurs des douanes, des extraits des arrêts de la cour relatifs à ces individus, pour être affichés et rendus publics dans tous les auditoires, bourses et places de commerce, et pour être insérés dans les journaux, conformément à l'art. 457 du code de commerce. — Les dispositions des deuxième et troisième paragraphes du présent art. sont applicables à tous individus qui auraient été déclarés coupables d'avoir participé, soit comme assureurs, soit comme ayant fait assurer, soit comme intéressés d'une manière quelconque à des faits de contrebande dont la *connaissance est attribuée* aux tribunaux de police correctionnelle; à l'effet de quoi les procureurs du roi près lesdits tribunaux sont tenus de diriger les mêmes recherches et poursuites prescrites aux prévôts par l'art. 52.]

Dans le cas d'absence ou empêchement des avocats généraux, les substituts de service au parquet pourront porter la parole aux audiences de la cour impériale. — 7. La *justice* est *rendue souverainement* par les cours impériales; leurs arrêts, quand ils sont revêtus des formes prescrites à peine de nullité, *ne peuvent être cassés* que pour une contravention expresse à la loi. — Les arrêts qui ne sont pas rendus par le nombre de juges prescrit, ou qui ont été rendus par des juges qui n'ont pas assisté à toutes les audiences de la cause, ou qui n'ont pas été rendus publiquement, ou qui ne contiennent pas les motifs, sont déclarés nuls. — La connaissance du fond est toujours renvoyée à une autre cour impériale.

8. Toutes les chambres de la cour impériale se réuniront en la chambre du conseil, le premier mercredi d'après la rentrée; le procureur général, ou un avocat général, *prononcera un discours sur la manière dont la justice aura été rendue dans l'étendue du ressort pendant la précédente année*; il remarquera les abus qui auraient pu se glisser dans l'administration en cette partie; il fera les requisitions qu'il jugera convenables, d'après les dispositions des lois; la cour sera tenue de délibérer sur ces requisitions; et le procureur général enverra au grand juge copie de son discours et des arrêts qui seront intervenus.

9. Dans la même séance, ou dans une autre indiquée à cet effet dans

la même semaine, la cour arrêtera, pour être adressée au grand juge, une liste des juges de son ressort qui se seront distingués par leur exactitude et par une pratique constante de tous les devoirs de leur état; elle fera aussi connaître ceux des avocats généraux qui se feront remarquer par leurs lumières, leurs talens, et surtout par la délicatesse et le désintéressement qui doivent caractériser cette profession.

10. Lorsque de grands officiers de la légion-d'honneur, des généraux commandant une division ou un département, des archevêques, des évêques, des présidens de consistoire, des membres de la cour de cassation, de la cour des comptes et des cours impériales, et des préfets, *seront prévenus de délits* de police correctionnelle, les cours impériales en connaîtront de la manière prescrite par l'art. 479 du code d'instruction criminelle. » — Un arrêt de cassation du 2 juin 1814 établit que: « Cet art. déroge aux art. 481 et 482 du code d'instruction crim., en ce qu'il veut que les membres des cours royales prévenus de délits correctionnels, soient jugés par les cours royales, directement et sans appel, en la forme de l'art. 479; cependant il n'y déroge point dans la disposition qui veut que tout membre de cour royale soit jugé hors du ressort de la cour dont il fait partie; du moins, cette dernière disposition de l'art. 482, c. d'inst. crim., resterait en vigueur, dans le cas où le magistrat inculpé serait *accusé d'un crime*; alors, il faudrait toujours que la *cour de cassation examinât* si les faits imputés sont, par leur nature, constitutifs d'un crime, pour ordonner, dans ce cas, les poursuites. » Un autre arrêt de cassation du 2 mai 1818 démontre que cet art 10 « ne déroge aux art. 481 et 482 qu'en ce que la cour de cassation ne doit plus renvoyer devant un tribunal correctionnel, mais qu'elle est toujours chargée d'ordonner le renvoi devant une cour royale qui, sur ce renvoi, statue sans appel en la forme de l'art. 479 : la cour de cassation ne saurait statuer sur ce renvoi qu'après et sur le vu de la plainte et des pièces de l'instruction transmises par le ministre de la justice. »

11. La cour impériale pourra, toutes les chambres assemblées, entendre les dénonciations qui lui seraient faites par un de ses membres, de crimes et de délits: elle pourra mander le procureur général pour lui enjoindre de poursuivre à raison de ces faits, ou pour entendre le compte que le procureur général lui rendra des poursuites qui seraient commencées. — « Le droit que donne l'art. 235 du c. d'inst. crim., aux cours royales en général, n'est pas restreint par cet art 11; de sorte qu'un procureur général qui a connaissance d'un crime qui n'a pas été poursuivi par les agens de la vindicte publique, peut le dénoncer directement à la cour royale; le droit de mettre en action la cour royale appartient au procureur général, comme aux conseillers et président de la cour. » (Cass. 9 janv. 1812.)

12. Les juges auditeurs près les cours impériales, institués par décret du 16 mars 1808, prendront le titre de conseillers-auditeurs près les cours impériales; ils conserveront les attributions et droits qui leur sont acquis. Lorsqu'ils auront atteint l'âge de vingt-sept ans, ils auront voix délibérative dans toutes les affaires. — 13. Il sera, en outre, établi des juges auditeurs qui seront à la disposition du grand juge ministre de la justice, à l'effet d'être envoyés par lui pour remplir, lorsqu'ils auront l'âge requis pour avoir voix délibérative, les fonctions

de juges dans les tribunaux composés de trois juges seulement; ils ne pourront être envoyés dans les tribunaux composés d'un plus grand nombre de juges. —Ceux de ces auditeurs qui, n'ayant pas l'âge requis, seraient envoyés dans les tribunaux auront voix consultative. Ils pourront aussi être nommés rapporteurs des délibérés, lorsqu'ils auront assisté à toutes les audiences de la cause; ils auront, dans ce cas, voix délibérative. — 14. Nul ne sera nommé aux fonctions de conseiller-auditeur près une cour impériale, s'il n'a exercé pendant deux ans celles de juge-auditeur dans un tribunal. — 15. Le mode de dénomination des conseillers-auditeurs et des juges-auditeurs, celui de leur service dans les cours et tribunaux, celui de leur avancement, leur costume, leur rang aux audiences et cérémonies publiques, leur traitement et l'époque où ils en jouiront, et généralement tout ce qui, étant relatif à l'institution, n'aurait pas été réglé par la présente loi, le sera par des réglemens d'administration publique.

[L'ordonnance du 19 novembre 1823 dispose : « Considérant que l'expérience a fait connaître la nécessité de perfectionner l'institution des conseillers-auditeurs, et de régler leur service dans nos cours royales et dans nos tribunaux de première instance d'une manière qui soit à la fois utile à l'administration de la justice et à l'avancement de ces magistrats; notre conseil d'état entendu, nous avons ordonné, etc. Art. 1er. Les conseillers-auditeurs seront chargés, en matière civile, des enquêtes, des interrogatoires sur faits et articles, et des autres actes d'instruction qui dépendent du ministère des juges. Cette disposition n'empêchera point que, dans les cas graves, les actes dont il s'agit ne puissent être confiés aux présidens et conseillers de nos cours royales. — 2. La liquidation des dépens sera faite par les conseillers-auditeurs. Dans le cas où le conseiller-auditeur n'aurait pas atteint l'âge nécessaire pour avoir voix délibérative, la taxe ne pourra être rendue exécutoire qu'après avoir été arrêtée et approuvée par le président ou le conseiller par lui délégué. —3. Un tiers au moins et moitié au plus des conseillers-auditeurs en exercice sera attaché au service du parquet. Les conseillers-auditeurs appelés à faire le service du parquet seront désignés par notre procureur général. Ils seront renouvelés par moitié tous les ans. — 4. Les conseillers-auditeurs attachés au parquet feront, concurremment avec les substituts de notre procureur général, le service de la chambre d'accusation dans les affaires dont il auront fait le rapport. Ils rempliront les fonctions du ministère public près la cour d'assises et la chambre des appels de police correctionnelle, lorsque notre procureur général le jugera convenable. Ils pourront aussi être chargés du travail intérieur du parquet. Ils porteront la parole, concurremment avec les avocats généraux et les substituts de notre procureur général, dans les affaires sommaires susceptibles de communication au ministère public. Ils continueront à suppléer, dans les affaires ordinaires sujettes à communication, les avocats généraux absens ou empêchés, lorsque notre procureur général n'aura pas délégué, pour faire ce service, un de ses substituts. — Ils assisteront, avec voix délibérative, aux assemblées générales du parquet. — 5. A la fin de chaque année judiciaire, le premier président et le procureur général, chacun en ce qui le concerne, rendront compte à notre garde des sceaux du travail et de la conduite des conseillers-auditeurs pendant le cours de l'année. — 6. Les conseil-

lers-auditeurs ne pourront être nommés conseillers avant six ans de service. — Ils ne pourront être nommés substituts des procureurs généraux, présidens des tribunaux de première instance, ou nos procureurs près les tribunaux de première instance, avant quatre ans de service.—7. Seront compris dans le service des conseillers-auditeurs, ceux qu'ils auront rendus comme membres des tribunaux de première instance, avant leur nomination dans nos cours. — 8. Conformément aux art. 3 et 5 du décret du 16 mars 1808, les conseillers-auditeurs pourront être envoyés dans les cours d'assises et dans les tribunaux de première instance du ressort, pour y faire le service. — Faute par eux d'exercer ces fonctions lorsqu'elles leur auront été déléguées, ils seront réputés démissionnaires et pourront être remplacés, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 2 de l'arrêté du 19 vendémiaire an 9, et par l'art. 48 de la loi du 20 avril 1810.

L'art. 2 du décret du16 mars 1808, dont il est fait mention ci-dessus, est ainsi conçu :« La nomination des juges-auditeurs sera faite par nous, sur le rapport de notre grand juge ministre de la justice, auquel nos cours d'appel présenteront, pour chaque place vacante, trois candidats, et qui auront suivi le barreau pendant deux ans au moins; ils devront avoir en propre ou en pension assurée par leurs parens un revenu annuel de 3000 fr. » L'art. 5 du même décret, dont il est parlé ci-dessus, porte : « Dans les cours de justice criminelle et dans les tribunaux de première instance, les juges-auditeurs pourront être envoyés pour y faire le service, d'après nos ordres, par notre grand juge ministre de la justice; alors, ils prendront séance avec les juges, dans l'ordre de leur réception à la cour d'appel, et ils porteront le même costume que les autres juges, soit de la justice criminelle, soit du tribunal de première instance. » — Quant à l'arrêté du 19 vendémiaire an 9, il y est dit : « 1. Il sera pourvu au remplacement des juges et suppléans nommés en exécution de la loi du 27 ventôse an 8.... — 2. Il en sera de même des juges et suppléans qui seront nommés à l'avenir, et qui ne se feront pas recevoir dans le mois, à compter du jour où leur nomination leur aura été notifiée. »

Vient enfin l'ordonnance du 11 février 1824, qui abroge l'art. 9 de l'ord. du 19 nov. 1823; voici les termes : « Considérant qu'il importe de limiter le nombre de juges-auditeurs qui pourront être envoyés dans le ressort de chaque cour royale; qu'il est convenable de proportionner ce nombre à celui des tribunaux de première instance auprès desquels ils pourront être placés; que la fixation faite par les réglemens antérieurs avait été établie sur cette base. Sur le rapport, etc. Art. 1er. « Le nombre des juges-auditeurs ne pourra, dans le ressort de chaque cour royale, excéder le double du nombre des tribunaux de première instance de ce ressort. » — Comme le décret du 22 mars 1813 est redevenu réglement, il importe de le rapporter ici, il porte : « art. 1er. Le nombre des conseillers-auditeurs près de chaque cour impériale pourra, selon les besoins du service, être porté jusqu'au quart du nombre des présidens et conseillers composant la cour. — 2. Le nombre des juges-auditeurs ne pourra, dans le ressort de chaque cour impériale, excéder le double des tribunaux de 1re intance de ce ressort, composés de trois juges seulement. »]

16. Le premier président de la cour impériale nommera, pour chaque tenue de cours d'assises, un membre de ladite cour pour les présider. Il

pourra les présider lui-même quand il le jugera convenable. Le premier président de la cour nommera aussi les quatre conseillers qui devront assister le président aux assises, dans les lieux où siège la cour impériale. Il nommera pareillement les conseillers de la cour qui devront, avec le président, tenir les assises dans les départemens, lorsque la cour jugera convenable d'en envoyer. Le grand juge pourra néanmoins, dans tous les cas, nommer les présidens et les conseillers de la cour qui devront tenir les assises. L'époque de ces nominations sera déterminée par des réglemens d'administration publique.

17. Les cours d'assises connaîtront des affaires qui leur sont attribuées par le code d'instruction criminelle; elles se conformeront aux dispositions de ce code et à celles du code pénal. Leurs arrêts ne peuvent être annullés que dans les cas prévus par l'art. 7. Elles tiendront habituellement dans le lieu où siègent actuellement les cours criminelles. — 18. La connaissance des faits emportant peine afflictive ou infamante, dont seront accusées les personnes mentionnées en l'art. 10, est aussi attribuée à la cour d'assises du lieu où réside la cour impériale. — La disposition du présent article, et celle de l'art. 10, ne sont pas applicables aux crimes ou délits qui seraient de la compétence de la haute-cour, d'après les dispositions du sénatus-consulte du 28 floréal an 12.

[Voici les termes de ce sénatus-consulte, qui dispose : art. 101. « Une haute-cour impériale connaît, 1° des délits personnels commis par des membres de la famille impériale, par des titulaires des grandes dignités de l'empire, par des ministres et par le secrétaire d'état, par de grands officiers, par des sénateurs, par des conseillers d'état: 2° des crimes, attentats et complots contre la sûreté intérieure et extérieure de l'état, la personne de l'empereur et celle de l'héritier présomptif de l'empire ; 3° des délits de responsabilité d'office commis par les ministres et les conseillers d'état chargés spécialement d'une partie de l'administration publique; 4° des prévarications et abus de pouvoir, commis, soit par des capitaines généraux des colonies, des préfets coloniaux et des commandans des établissemens français hors du continent, soit par des administrateurs généraux employés extraordinairement, soit par des généraux de terre ou de mer, sans préjudice, à l'égard de ceux-ci, des poursuites de la juridiction militaire, dans les cas déterminés par les lois; 5° du fait de désobéissance des généraux de terre ou de mer, qui contreviennent à leurs instructions; 6° des concussions et dilapidations dont les préfets de l'intérieur se rendent coupables dans l'exercice de leurs fonctions; 7° des forfaiture ou prise à partie qui peuvent être encourues par une cour d'appel, ou par une cour de justice criminelle, ou par des membres de la cour de cassation; 8° des dénonciations pour cause de détention arbitraire et de violation de la liberté de la presse. — 102. Le siège de la haute-cour impériale est dans le sénat. — 103. elle est présidée par l'archichancelier de l'empire. »

Les attributions qui étaient déléguées au sénat, comme il est spécifié ci-dessus, sont aujourd'hui déléguées à la chambre des pairs, conformément à l'art. 33 de la Charte constitutionnelle, qui porte : «La chambre des pairs connaît des crimes de haute-trahison et des attentats à la sûreté de l'état, qui sont définis par la loi. »]

19. Les assises se tiendront dans chaque département, de manière à n'avoir lieu dans le ressort de la même cour impériale que les unes après

les autres, de mois en mois, à moins qu'il n'y ait plus de trois départemens dans le ressort, ou que le besoin du service n'exige qu'il en soit tenu plus souvent. Le même membre pourra être délégué pour présider successivement, si faire se peut, plusieurs cours d'assises. — 20. Le premier président de la cour impériale désignera le jour où devra s'ouvrir la séance de la cour d'assises, quand elle tiendra dans le lieu où elle siège habituellement. — 21. Lorsque la cour d'assises devra tenir sa séance dans un lieu autre que celui où elle siège habituellement, l'époque de l'ouverture et le lieu seront déterminés par un arrêt rendu, toutes les chambres assemblées, et le procureur général entendu. — 22. L'ordonnance portant fixation du jour de l'ouverture de la séance de la cour d'assises, ou l'arrêt qui indiquera le lieu et le jour de cette ouverture, sera publié et affiché, et par la lecture qui en sera faite dans tous les tribunaux de première instance du ressort, huit jours au moins avant l'ouverture (1).

[Le décret du 27 février 1811 dispose : art. 1er «Dans toute commune où se tiendront les assises, le magistrat qui viendra les présider sera logé, soit à l'Hôtel-de-Ville, soit au palais de justice, s'il s'y trouve des appartemens commodes et meublés; dans le cas contraire, dans une maison particulière et meublée, qui aura été d'avance désignée par le maire. — 2. Pour éviter toute charge qui retomberait souvent sur le même individu, le maire sera tenu de désigner successivement les principales maisons de la commune qui offrent la possibilité de disposer d'un appartement décent et commode, sans que le propriétaire ou principal locataire de ladite maison soit obligé de l'abandonner.

3. Une brigade de gendarmerie se portera à cent pas au-delà des portes de la ville, au devant du président de la cour d'assises, et l'escortera jusqu'à son domicile : une brigade de gendarmerie l'escortera de même à son départ. — 4. Le maire et ses adjoints le recevront au haut de l'escalier de la maison qui lui est destinée, et l'y installeront; il sera reçu, dans l'intérieur de son appartement, par le tribunal en corps. — 5. Il aura, pendant tout le temps de sa résidence, à sa porte, une sentinelle fournie soit par la compagnie de réserve, soit par la garde nationale.

6. Les corps militaires qui se trouveront dans la ville enverront visiter, en leur nom, le président de la cour d'assises, par un officier supérieur et un officier de chaque grade : tous les officiers supérieurs et autres de gendarmerie lui rendront visite. — 7. Le président de la cour d'assises fera visite au préfet, qui la lui rendra dans les vingt-quatre heures. »

Un avis du conseil d'état, du 13 octobre 1812, portant solution des trois questions suivantes, est ainsi conçu : « 1° Si un conseiller d'une cour impériale, désigné pour présider une cour d'assises, a droit aux prérogatives de président de ladite cour d'assises, avant le moment de son entrée en fonction et de l'installation de la cour qu'il préside; 2° si le président d'une cour d'assises a droit aux honneurs qui lui sont accordés par le décret du 27 février 1811, hors de la ville où se tiennent les assises; 3° si les honneurs accordés au magistrat qui préside une

(1) Les dispositions de l'art. 23 et les suivans jusque et y compris l'art. 33 sont abrogées par des lois postérieures.

cour d'assises lui sont dus dans la ville où siège la cour impériale, est d'avis, sur la première question, que le moment de l'installation du président d'une cour d'assises est celui où le président est arrivé dans la ville où se tiennent les assises, et a été reçu d'après les formes déterminées par les lois et décrets, et notamment par celui du 27 février 1811; sur la seconde question, qu'un président de cour d'assises, hors de la ville où elles se tiennent, n'a plus de prérogatives à réclamer : le décret du 27 février 1811, qui règle les honneurs qui lui sont dus, les renferme dans la commune où se tiennent les assises; sur la troisième question, que, lorsque les assises se tiennent dans la ville où siège la cour impériale, les membres des cours d'assises n'ont d'autre rang que celui qu'ils occupent dans la cour impériale même. »]

34. Les tribunaux de première instance continueront de connaître des matières civiles et de police, conformément aux codes et aux lois de l'empire. — 35. Le tribunal de première instance de Paris sera composé de trente-six juges et de douze suppléans. — 36. Les tribunaux placés dans les villes moins populeuses et où il y a le moins d'affaires, seront composés de trois juges. dont deux, autres que le président, pourront être juges-auditeurs, et de trois suppléans. — 37. Le nombre des juges pourra être augmenté dans d'autres villes, suivant les localités. — 38. Le classement des tribunaux, leur division en sections et l'ordre de leur service seront fixés par des réglemens d'administration publique. — 39. Si les circonstances exigent qu'il soit formé des sections temporaires dans un tribunal de première instance, ces sections le seront par un réglement d'administration publique. Elles pourront être composées de juges, de juges-auditeurs et de juges suppléans. — 40. Les juges ne pourront rendre aucun jugement, s'ils ne sont au nombre de trois au moins : sur l'appel en matière correctionnelle, ils seront au nombre de cinq. Les appels des jugemens rendus en police correctionnelle seront portés au tribunal du lieu où siègent habituellement les cours d'assises. — 41. Les suppléans pourront assister à toutes les audiences, ils auront voix consultative; et, en cas de partage, le plus ancien dans l'ordre de réception, aura voix délibérative.

42. Les directeurs du jury et les magistrats de sûreté sont supprimés : leurs fonctions seront remplies, conformément au code d'instruction criminelle, par des juges d'instruction, et par le procureur impérial ou son substitut. — Les fonctions du ministère public seront exercées, dans chaque tribunal de première instance, par un substitut du procureur général, qui a le titre de *procureur impérial*, et par des substituts du procureur impérial dans les lieux où il sera nécessaire d'en établir, sans que le nombre puisse s'élever au-dessus de cinq, excepté à Paris, où le procureur impérial aura douze substituts. [Ce nombre a été augmenté, comme le prescrit le décret du 29 avril 1811, dont les termes suivent : art. 1er. « Le nombre des officiers du parquet près notre cour impériale de *Paris*, *sera augmenté de trois substituts*. — 2. Les fonctions, rang et *traitement* de ces nouveaux officiers seront réglés conformément à nos décrets des 6 juillet 1810 et 30 janvier 1811. — 3. Notre procureur général se conformera aux dispositions de la loi et de nos décrets, en appelant les avocats généraux, les substituts, et même les conseillers auditeurs, toutes les fois que l'expédition des affaires l'exi-

gera, à remplir les fonctions du ministère public, *indistinctement* et *alternativement*, près les chambres civiles, les chambres criminelles et la cour d'assises du chef-lieu. »]

44. Les juges de paix *continueront* de rendre la justice dans les matières dont la connaissance leur est attribuée, et *dans les formes prescrites par les codes et les lois de l'Empire*. Les juges de police simple se conformeront aux dispositions du code d'instruction criminelle, sur leur compétence et sur l'instruction des affaires qui leur sont attribuées. — Il n'est rien innové en ce qui concerne les tribunaux de commerce.

45. Les procureurs généraux exerceront l'action de la justice criminelle dans l'étendue de leur ressort: ils veilleront au maintien de l'ordre dans tous les tribunaux; ils auront la surveillance de tous les officiers de police judiciaire et officiers ministériels du ressort. — 46. En matière civile, le ministère public agit d'office dans les cas spécifiés par la loi. Il surveille l'exécution des lois, des arrêts et des jugemens; il poursuit d'office cette exécution dans les dispositions qui intéressent l'ordre public. — 47. Les substituts du procureur général exercent la même action dans les mêmes cas, d'après les mêmes règles, sous la surveillance et la direction du procureur général. En cas d'absence ou empêchement du procureur général, il est remplacé par le premier avocat général.

48. Les juges et les *officiers du ministère public* qui *s'absenteraient* sans un congé délivré suivant les règles prescrites par la loi ou les réglemens, seront privés de leur traitement pendant le temps de leur absence; et, si leur *absence dure* plus de *six mois*, ils pourront être *considérés* comme *démissionnaires*, et *remplacés*. Néanmoins, les juges et officiers du ministère public pourront, après un mois d'absence, *être requis par le procureur général de se rendre à leur poste;* et faute par eux *d'y revenir dans le mois*, il en sera fait un rapport au grand juge, qui *pourra proposer à l'empereur de les remplacer comme démissionnaires.*

49. Les présidens des cours impériales et des tribunaux de première instance *avertiront d'office*, ou sur la requisition du ministère public, tout juge qui compromettra la dignité de son caractère—50. Si l'avertissement reste sans effet, le juge sera soumis, par forme de discipline, à l'une des peines suivantes, savoir: la *censure simple*, la *censure avec réprimande*, la *suspension provisoire*. La censure avec réprimande *emportera, de droit, privation de traitement pendant un mois;* la suspension provisoire *emportera privation pendant sa durée*. — L'application de cet article se trouve développée dans un arrêt de cass. du 12 février 1813, dans lequel il est dit: — « Les arrêts des cours impériales qui sévissent, par forme de pure discipline, contre des juges de première instance, ou contre des membres des cours elles-mêmes, ne sont pas sujets en recours en cassation: de telles décisions sont plus administratives que judiciaires. »

51. Ces décisions prises par les tribunaux de première instance seront transmises, avant de recevoir leur exécution, aux procureurs généraux, par les procureurs-impériaux, et soumises aux cours impériales. — 52. Les applications des peines déterminées par l'art. 50 ci-dessus seront faites en chambre du conseil par les tribunaux de première instance, s'il s'agit d'un juge de ces tribunaux, ou d'un membre de justice de paix, ou d'un juge de police de leur arrondissement. Lorsqu'il s'agira d'un

membre des cours impériales ou d'assises, l'application sera faite par la cour impériale en la chambre du conseil.

53. La disposition de l'article précédent est applicable à tous les membres des cours d'assises qui auront encouru l'une des peines portées en l'art. 50, même à ceux qui, n'ayant exercé qu'en qualité de suppléans, auront dans l'exercice de cette discipline, manqué aux devoirs de leur état. 54. Les cours impériales exerceront les droits de discipline attribués aux tribunaux de première instance, lorsque ceux-ci auront négligé de les exercer. Les cours impériales pourront, dans ce cas, donner à ces tribunaux un avertissement d'être plus exacts à l'avenir.

55. Aucune décision ne pourra être prise, que le juge inculpé n'ait été entendu ou dûment appelé, et que le procureur impérial ou le procureur général n'ait donné ses conclusions par écrit. — 56. Dans tous les cas, il sera rendu compte au grand juge ministre de la justice, par les procureurs généraux, de la décision prise par les cours impériales; quand elles auront prononcé ou confirmé la censure avec réprimande, ou la suspension provisoire, la décision ne sera mise à exécution qu'après avoir été approuvée par le grand juge. Néanmoins, en cas de suspension provisoire, le juge sera tenu de s'abstenir de ses fonctions, jusqu'à ce que le grand juge ait prononcé; sans préjudice du droit que l'art. 82 du sénatus-consulte du 16 thermidor an 10, donne au grand juge, de déférer le juge inculpé à la cour de cassation, si la gravité des faits l'exige. La cour de cassation, dans son arrêt du 17 juillet 1823, a prescrit « qu'en matière de décisions de discipline rendues contre des magistrats par les cours royales, il n'y a de recours possible que devant le ministre de la justice, la cour de cassation ne pouvant en connaître, ni sur un pourvoi en cassation, ni sur une demande en renvoi pour cause de suspension légitime; elle ne peut pas non plus évoquer l'affaire, sur la demande de l'inculpé, pour juger, en vertu de son pouvoir censorial; elle ne doit être saisie, sous ce rapport, que par le ministre de la justice. »

57. Le grand juge ministre de la justice pourra, quand il le jugera convenable, mander auprès de sa personne les membres des cours et tribunaux, à l'effet de s'expliquer sur les faits qui pourraient leur être imputés. — 58. Tout juge qui se trouvera sous les liens d'un mandat d'arrêt, de dépôt, d'une ordonnance de prise de corps ou d'une condamnation correctionnelle, même pendant l'appel, sera suspendu provisoirement de ses fonctions.

59. Tout jugement de condamnation rendu contre un juge, à une peine même de simple police, sera transmis au grand juge ministre de la justice, qui, après en avoir fait l'examen, dénoncera à la cour de cassation, s'il y a lieu, le magistrat condamné; et, sous la présidence du ministre, le magistrat pourra être déchu ou suspendu de ses fonctions, suivant la gravité des faits.

60. Les officiers du ministère public, dont la conduite est répréhensible, seront rappelés à leur devoir par le procureur général du ressort; il en sera rendu compte au grand juge, qui, suivant la gravité des circonstances, leur fera faire par le procureur général les injonctions qu'il jugera nécessaires, ou les mandera près de lui. — « Mais il y a excès de pouvoir, dit l'arrêt de cassation du 7 août 1818, de la part d'un tribunal qui adresse au ministère public, portant la parole, un

avertissement tendant à ce qu'il respecte la chose jugée, et ne continue pas une dissertation commencée; c'est au procureur général qu'il appartient de rappeler à leur devoir les officiers du ministère public qui s'en écartent.»

61. Les cours impériales ou d'assises sont tenues d'instruire le grand juge ministre de la justice, toutes les fois que les officiers du ministère public, exerçant leurs fonctions près de ces cours, s'écartent du devoir de leur état, et qu'ils en compromettent l'honneur, la délicatesse et la dignité. Les tribunaux de première instance instruiront de même le premier président et le procureur général de la cour impériale, des reproches qu'ils se croiront en droit de faire aux officiers du ministère public, exerçant dans l'étendue de l'arrondissement, soit auprès de ces tribunaux, soit auprès des tribunaux de police. « Les officiers du ministère public, porte un arrêt de cassation du 24 septembre 1824, ne sont pas soumis à la censure des tribunaux, en ce sens, qu'il ne peut être pris, et surtout publié contre eux, aucune délibération, blâme ou improbation.» — 62. Les greffiers seront avertis ou réprimandés par les présidens de leurs cours et tribunaux respectifs; et ils seront dénoncés, s'il y a lieu, au grand juge ministre de la justice.

63. Les parens ou alliés, jusqu'au degré d'oncle et neveu inclusivement, ne pourront être simultanément membres d'un même tribunal ou d'une même cour, soit comme juges, soit comme officiers du ministère public, ou même comme greffier, sans une dispense de l'empereur. Il ne sera accordé aucune dispense pour les tribunaux composés de moins de huit juges. En cas d'alliance survenue depuis la nomination, celui qui l'a contractée ne pourra continuer ses fonctions sans obtenir une dispense de sa majesté. — « La nomination d'un magistrat, par le roi, le serment prêté, l'arrêt de sa réception et son service public, impriment à ce magistrat un caractère légal, qui suppose que ce magistrat a obtenu les dispenses nécessaires, à raison de sa parenté avec un autre magistrat en degré prohibé par la loi. (Cass. 4 déc. 1823.)

64. Nul ne pourra être juge ou suppléant d'un tribunal de première instance, ou procureur impérial, s'il n'est âgé de vingt-cinq ans accomplis, s'il n'est licencié en droit, et s'il n'a suivi le barreau pendant deux ans, après avoir prêté serment à la cour impériale, ou s'il ne se trouve dans un cas d'exception prévu par la loi. Nul ne pourra être président, s'il n'a vingt-sept ans accomplis. Les substituts des procureurs impériaux pourront être nommés lorsqu'ils auront atteint leur vingt-deuxième année, et s'ils réunissent les autres conditions requises.

65. Nul ne pourra être juge ou greffier dans une cour impériale, s'il n'a vingt-sept ans accomplis; et s'il ne réunit les conditions exigées par l'art. précédent. — Nul ne pourra être président ou procureur général, s'il n'a trente ans accomplis. Les substituts du procureur général pourront être nommés lorsqu'ils auront atteint leur vingt-cinquième année. —66. Toutes les dispositions contraires à la présente loi sont abrogées.

A la suite de cette loi fondamentale, l'éloge de la justice, qui se trouve dans le préambule de l'ordonnance du 18 septembre 1815, forme le complément de l'organisation actuelle de l'ordre judiciaire. Ce préambule est ainsi conçu : « La justice fonde la sécurité des peuples et la véritable gloire des rois; la rendre à nos sujets est le premier devoir

et le plus beau privilége de notre puissance. C'est aux magistrats à qui nous remettrons ce soin, qu'il appartient surtout de faire chérir et respecter notre autorité : appelés à protéger la tranquillité de l'état et le repos des familles, leur fidélité est un des plus sûrs appuis de notre trône, qui doit également s'honorer de leurs vertus; leur fermeté veillera au prompt rétablissement de la paix publique; leurs exemples hâteront le retour des bonnes mœurs, et leur inflexible équité ramenera cette confiance parfaite que le maintien des lois inspire à tous les citoyens. Dans les temps difficiles où il a plu à la providence de placer notre vie et notre règne, nous avons senti que, pour atteindre à ce but si désirable, il était nécessaire de donner sans retard à la magistrature cette stabilité que lui assure notre institution royale, et qui fait sa force et son éclat : notre intention est donc d'étendre successivement ce bienfait à tous les tribunaux de notre royaume; en instituant d'abord notre cour royale de Paris, nous nous plaisons à rappeler aux hommes qui doivent siéger dans son sein, les devoirs sacrés que leur imposent les fonctions qui leur sont confiées; notre désir est que cette cour serve de modèle à toutes les autres cours de notre royaume, et qu'elle leur donne l'exemple de la fidélité, de la sagesse et du courage que commandent ces augustes fonctions. »

TITRE II.

De l'autorité, dignité, droits, et privilèges des officiers.

Comme c'est principalement par les fonctions des charges que les officiers sont distingués des autres personnes, ils sont distingués entre eux par les différences de leurs fonctions; et selon que ces fonctions ont plus ou moins de conséquence, de dignité et d'autorité, les charges sont à proportion plus ou moins importantes et considérables.

Selon ce principe, les charges de la couronne ayant des fonctions qui regardent directement le bien général de l'état, elles sont les premières, les plus considérables, les plus importantes, et toutes les autres ont leur rang ensuite, proportionné à l'ordre de leurs fonctions, mais de telle sorte, qu'encore qu'il soit vrai qu'il y ait des espèces de fonctions, qui, de leur nature, ont plus de dignité que n'en ont quelques autres, il ne s'ensuit pas que les moindres de l'espèce qui a plus de dignité aient leur rang au-dessus de toutes celles d'une espèce qui en ait moins, et que, par exemple, tous officiers de justice aient leur rang au-dessus de tous officiers de finances; car alors qu'on descend des premiers d'un ordre, à ceux qui en occupent les places moyennes, et les autres moindres, la conséquence, l'étendue et la dignité des fonctions diminuent à proportion et de telle sorte, que, comparant ceux qui exercent les fonctions moyennes ou les moindres dans un ordre à ceux qui, dans un autre moindre ordre, exercent des premières, il se forme des combinaisons de différences de dignité

entre officiers de divers ordres, qui ont fait que leurs rangs ont été réglés par d'autres vues que celles de la dignité que donne à chaque ordre en général la nature de ses fonctions au-dessus de celles qui sont d'autres moindres ordres, et c'est ce qui fait ces différences de préséance entre officiers de tous ordres, et qu'on en voit en chacun qui ont leur rang au-dessus de plusieurs des autres; ainsi, les premiers officiers des finances ont leur rang au-dessus d'une infinité d'officiers de justice; et il en est de même en général de toutes les sortes d'officiers, non-seulement de justice, police et finances, mais de ceux de la maison du roi, de ceux de guerre, et de tous autres indistinctement.

Outre les contestations qui peuvent arriver pour des préséances entre officiers de divers ordres, il en arrive aussi entre officiers de même ordre, soit de justice, de finances, ou autres; et ces préséances se jugent aussi par les différences de la conséquence et de l'étendue des fonctions, et par les autres distinctions qui peuvent donner quelque avantage à un officier au-dessus d'un autre, ainsi qu'il sera expliqué dans la section 3.

On ne doit pas s'arrêter ici à expliquer l'ordre de ces préséances entre officiers, et c'est assez de marquer ces principes généraux d'où elles dépendent, et d'y ajouter que, comme c'est le prince qui crée les charges et en distingue les fonctions, et qui les remplit de personnes qu'il en pourvoit, c'est aussi lui qui règle ces préséances entre les officiers qui n'ont pas d'autres juges supérieurs communs, qui en puissent connaître. Ainsi, les préséances entre officiers de justice et de finances se jugent au conseil du roi, et celles d'officiers d'un même ordre, qui ont des supérieurs communs, comme les parlemens et les cours des aides, se jugent dans ces compagnies.

Personne n'ignore la multitude infinie de différends qu'on a vus de cette nature, et les réglemens qui ont fixé les rangs d'officiers; de sorte qu'il semble qu'il y reste peu de questions qui ne soient réglées; mais il en survient pourtant toujours de nouvelles dans les cas où l'on peut se distinguer de ceux qui ont été réglés; et il n'est pas étrange que la diversité et le grand nombre des officiers aient fait naître cette multitude de différends par les différentes combinaisons des comparaisons d'une charge à l'autre, et par l'estime que font les hommes du rang d'honneur, qui met les uns au-dessus des autres; sur quoi il faut reconnaître, qu'encore que l'ambition et la vanité puissent avoir et aient souvent la plus grande part à ces différends; il peut en arriver à des personnes qui n'aient pas d'autres motifs que le bien de l'ordre et des considérations solides, qui regardent l'utilité de conserver à leurs charges leur autorité, pour en faire un meilleur usage.

On voit par ces remarques sur les fonctions des officiers, que c'est de ces fonctions que dépendent la dignité, l'autorité et les

autres caractères qui font les différens droits et avantages attachés aux charges, et qui sont la matière de ce titre.

L'autorité des charges n'est autre chose que le droit qu'ont les officiers d'exercer les fonctions de leur ministère indépendamment de la volonté de ceux qu'elles regardent, et de forcer à l'obéissance ceux qui ne s'y soumettent point.

La dignité des charges n'est autre chose que le rang d'honneur qu'elles donnent, et cet honneur consiste au respect et à l'obéissance due aux officiers selon la qualité de leur ministère; car, comme ils sont établis pour exercer des fonctions qu'aucun homme n'aurait droit d'exercer au-dessus d'un autre, s'il n'en avait un pouvoir renfermé dans celui que Dieu donne au prince, et dont le prince fait part à ses officiers, c'est ce pouvoir qu'on doit révérer entre les mains des officiers par un respect sincère aux ordres de Dieu, et c'est à ces ordres qu'on doit l'obéissance qu'on est obligé de rendre à ceux qui les exercent (1).

Comme la dignité et l'autorité des charges sont des suites de leurs fonctions, chacune a sa dignité, son honneur et son rang, selon la qualité de ses fonctions, et les proportions qu'on doit observer des unes aux autres, soit dans le même ordre de fonctions ou de celles d'un ordre à celles d'un autre, comme il a été déja remarqué : ce qui fait les différens degrés de dignité et d'autorité des diverses charges qui ont l'une et l'autre; car il y a des charges dont les fonctions sont sans dignité, quoiqu'il n'y en ait aucune dont les fonctions ne renferment l'usage de l'autorité nécessaire en toutes pour l'exécution. Ainsi, les derniers des ministres de la justice, de la police, des finances, et des autres ordres de charges, peuvent n'avoir aucun degré de dignité, mais ils ont tous cet usage de l'autorité, qu'encore qu'ils ne puissent rien ordonner, ils ont le pouvoir d'exécuter les ordres qui sont en leurs mains, soit de la part du prince et des officiers, et ce sont ces ordres qui font que l'on doit considérer dans les moindres ministères des officiers la dignité et l'autorité de la justice qui les arme de ses forces, et l'ordre divin qui a établi cette autorité; ce qui attire à ces officiers la considération que méritent leurs fonctions, qui, d'elles-mêmes et par leur nature, imposent le respect et l'obéissance à ceux sur qui elles sont exercées : ce qui est si vrai, que celle de toutes ces fonctions qui n'attire que du mépris et de l'horreur contre ceux qui l'exercent, et qu'on appelle exécuteurs de la haute justice, est néanmoins en effet telle en elle-même et par sa nature, que de la manière dont elle était exercée dans les premiers temps, loin d'avoir rien d'odieux et de méprisable, elle avait une espèce d'honneur et de dignité; car, ou c'étaient ceux mêmes qui avaient droit de faire mourir, qui

(1) Rom. 13. 1. Sap. 6. 4. 1. Petr. 2. 13. 14. Rom. 13. v. 2, 3 et 4.

ôtaient la vie aux coupables qui pouvaient mériter une telle punition, ou c'étaient les officiers qui approchaient la personne des princes, ou tout le peuple s'armait de zèle pour faire à l'envi l'exécution. Ainsi, Moïse, animé de l'esprit de Dieu, tua l'Égyptien (1); ainsi, Phinées fut le vengeur du crime de l'Israélite avec la Madianite (2); ainsi, à son exemple, le peuple commandé par Moïse fit périr vingt-quatre mille de leurs frères adorateurs de Beelphegor (3); ainsi, David fit immoler à ses pieds celui qui se vantait d'avoir tué Saül (4); ainsi, tout le peuple était l'exécuteur des condamnations de mort ordonnées par la loi divine, et chacun s'armait du zèle de la justice pour lapider ceux à qui la loi imposait ce supplice (5); de sorte que toutes ces manières d'exécutions des condamnations à mort n'avaient rien d'odieux ni de méprisable, et avaient au contraire la gloire du zèle de Dieu et de la justice, et le caractère d'œuvres de la religion, et il y a eu même des polices où la véritable religion étant inconnue, la seule vue de l'autorité de la justice donnait un rang d'honneur à ceux qui exerçaient cette fonction (6); mais lorsque ceux qui l'exercent n'ont pas d'autre vue, en mettant les mains sur les personnes des criminels pour leur faire souffrir les supplices auxquels ils sont condamnés, que le profit qui leur en revient, ces exécutions n'ont en leurs mains ni la gloire du zèle de la justice, ni l'honneur de l'autorité; ce qui ne doit pas empêcher qu'en exerçant cette fonction, ils ne puissent avoir d'autres meilleurs motifs que celui du profit qui leur en revient.

C'est en ces deux premiers caractères de la dignité et de l'autorité des charges, que consiste principalement la distinction des officiers et des simples particuliers; car, c'est par l'autorité et par la dignité ou l'honneur attaché aux charges, qu'ils ont un rang distingué chacun dans son ordre de la manière qu'on a remarqué, et qui leur donne une considération proportionnée à ce rang et à la qualité de leurs fonctions, afin qu'ils puissent les exercer avec le pouvoir et la liberté que demande l'ordre public qui ne subsiste que par l'exercice libre et le bon usage de toutes les charges.

Outre ces deux premiers caractères de la dignité et de l'autorité que les fonctions des officiers donnent à leurs charges, elles leur donnent aussi des droits qui en sont les suites, et qu'on peut réduire à deux espèces, l'une des récompenses ou profits dûs à ces fonctions, et l'autre de quelques priviléges ou autres avantages.

Les récompenses ou profits sont de deux sortes, les gages et les émolumens. On appelle ainsi ce que les officiers peuvent

(1) Exod. 2. 11. 12. Act. 7. 24. 25. (2) Num. 25. 7. 8. (3) Num. 25. 5. Num. 25. 9. (4) 2. Reg. 1. 15. (5) Levit. 24. 14 et 15. Deuter. 13. 10. Deuter. 7. 5. Deuter. 22. 22. 21. (6) V. Aristote 6. Politic. cap. ult.

prendre de leurs fonctions; mais ces profits, ces priviléges, et ces avantages ne sont pas indistinctement communs à tous officiers, et il faut en faire de différentes distinctions selon qu'ils ont ces différens droits; car quelques-uns ont tout ensemble des gages, des émolumens, des priviléges; quelques autres n'ont ni gages, ni émolumens, ni priviléges; d'autres ont des priviléges sans gages, ni autres profits, il y en a qui ont des émolumens sans gages et sans priviléges; et il y en a qui ont des gages et des priviléges sans émolumens. On verra ces différentes combinaisons dans la section seconde de ce titre, qui sera des droits et des priviléges des officiers et de leur rang; et on expliquera auparavant dans la première ce qui regarde les différentes sortes de dignité et d'autorité des diverses charges.

SECTION PREMIÈRE.

Des différentes sortes de dignité et d'autorité des charges.

1. On appelle en général dignité des charges l'honneur qu'attirent leurs fonctions, et cette dignité peut être considérée, ou dans les personnes des officiers qui exercent les charges, ou dans les charges mêmes, qu'on appelle quelquefois simplement du nom de dignités.

2. On appelle autorité des charges le pouvoir qu'ont les officiers d'en exercer les fonctions, et d'y soumettre ceux qu'elle regarde, indépendamment de leur volonté.

3. Comme l'autorité et la dignité sont attachées aux charges indépendamment des qualités personnelles des officiers, et qu'on doit à leurs fonctions le respect et l'obéissance qu'on doit aux ordres de Dieu qu'ils exercent, ce devoir oblige envers les officiers même qui n'ont pas le mérite dont ils devraient accompagner l'exercice de leurs fonctions.

[1. La souveraineté étant une, indivisible, et appartenant à la nation, aucune administration de département ou de district, aucune municipalité, aucun tribunal, aucune commune ou section de commune, aucune assemblée primaire ou électorale, non plus qu'aucune section du peuple ou de l'empire, sous quelque dénomination que ce soit, n'a le droit et ne peut exercer aucun acte de la souveraineté; mais chaque citoyen a le droit de pétition, dont il pourra faire usage suivant les formes qui sont ou qui seront décrétées.

[8. Les Français ont le droit de publier et de faire imprimer leurs opinions en se conformant aux lois qui doivent réprimer les abus de cette liberté. — 53. Toute pétition à l'une ou à l'autre des chambres ne peut être faite et présentée que par écrit. La loi interdit d'en apporter en personne et à la barre. (Charte constitutionnelle.)]

2. Les citoyens qui assisteront aux audiences des juges de paix, et celles des tribunaux de district, des tribunaux criminels, de ceux de police et de commerce, se tiendront découverts, dans le respect et le

silence. Tout ce que les juges ordonneront pour le maintien de l'ordre sera exécuté ponctuellement. (V. C. de pr. 11, 12, 85, s.) — 3. Si un ou plusieurs des assistans interrompent le silence, donnent des signes publics d'approbation ou de désapprobation, soit à la défense des parties, soit au jugement, causent ou excitent du tumulte de quelque manière que ce soit, et si, après l'avertissement des huissiers, ils ne rentrent pas dans l'ordre sur le champ, il leur sera enjoint de se retirer; et dans le cas où quelqu'un opposerait à cette injonction la moindre résistance, les réfractaires seront saisis aussitôt et déposés dans la maison d'arrêt où ils demeureront vingt-quatre heures. — 4. Si quelques mauvais citoyens osaient outrager ou menacer les juges (V. pr. 91; p. 222, 223.) ou les officiers de justice dans l'exercice de leurs fonctions, les juges feront saisir à l'instant les coupables, qui de suite seront déposés dans la maison d'arrêt. Les juges les interrogeront publiquement dans les vingt-quatre heures, et pourront les condamner, par voie de police correctionnelle, jusqu'à huit jours de détention, selon la nature des circonstances.

5. Si les outrages étaient d'une telle gravité qu'ils méritassent peine afflictive (V. pr. 92.) ou infamante, les coupables saisis et interrogés dans les vingt-quatre heures, seront renvoyés dans la maison d'arrêt, pour subir les épreuves de l'instruction criminelle (V. C. d'inst. 504, 505, s.); et s'ils sont convaincus, ils seront punis selon la rigueur des lois.

6. Les assemblées délibérantes des municipalités et des administrations, s'il s'y trouve quelques assistans étrangers, exerceront dans le lieu de leurs séances les mêmes fonctions de police qui viennent d'être attribuées aux juges. Après avoir fait saisir les perturbateurs, aux termes des art. 3 et 4 ci-dessus, les membres de ces assemblées dresseront procès-verbal du délit, et le feront parvenir au tribunal, qui suivra, pour l'interrogatoire et le jugement, ce qui est prescrit dans les art. 4 et 5. (Décret, 28 fév. — 17 avril 1791.)

4. La dignité et l'autorité étant attachées aux fonctions des charges, on doit distinguer non-seulement de différens degrés de dignité et d'autorité selon les différences de ces fonctions; mais, parce qu'en quelques-unes il ne paraît ni dignité ni autorité, il faut y distinguer la manière dont l'une et l'autre y ont leur usage; on verra ces deux sortes de distinctions par les articles qui suivent.

5. Pour la distinction de la dignité et de l'autorité des charges par les différences de leurs fonctions, on peut réduire à deux vues générales toutes les manières de faire cette distinction; la première, en considérant les diverses espèces de charges et leurs divers ordres, et comparant celles de l'un à celles de l'autre, et la seconde, en comparant en chaque ordre les supérieurs aux inférieurs; ainsi, par la première de ces vues, la dignité et l'autorité des premiers magistrats de justice est au-dessus de celles des premiers magistrats des finances, parce que les fonctions de justice ont, par leur nature, plus de dignité et plus d'autorité que n'en doivent avoir celles des finances; et par la seconde, les offi-

ciers des parlemens ont plus de dignité et d'autorité que les officiers des bailliages et sénéchaussées, et c'est par ces deux vues que, comparant chaque charge à toutes les autres, soit de son ordre ou de tout ordre, on doit distinguer leur dignité et leur autorité par la conséquence de leurs fonctions, non-seulement dans la justice, dans la police, dans les finances, mais aussi dans la maison du roi, dans la guerre, et en toutes autres, observant les proportions et d'un ordre à l'autre et de ceux d'un même ordre entre eux, et des différens degrés d'un ordre comparés aux différens degrés des autres; car toutes ces proportions diversifient et la dignité et l'autorité et le rang des charges et des officiers.

6. Pour distinguer les manières dont la dignité et l'autorité ont leurs usages dans les charges mêmes, et dans les fonctions qui paraissent n'en point avoir, il faut remarquer que toutes les fonctions de toutes les charges ayant leur rapport à l'ordre public, il n'y en a aucune dont le ministère ne fasse partie de l'administration générale de la justice et de la police, qui règle tout ce qui compose l'ordre de l'état; ainsi, les moindres de ces fonctions ont ce qui leur convient des caractères de dignité et d'autorité qui s'étendent à tout ce que demande cette administration, pour en imposer le respect et l'obéissance à tous ceux que toutes ces fonctions peuvent regarder, et qui, de leur part, doivent respecter en toutes l'ordre divin qui les y soumet.

7. Comme l'usage de la dignité et de l'autorité des charges est de contenir par le respect et par l'obéissance tous ceux que les diverses fonctions des charges peuvent regarder, afin que personne ne blesse en rien l'ordre qui doit faire le repos public, cette obéissance et ce respect sont des devoirs indépendans de la volonté de ceux qu'ils obligent; ainsi, la dignité et l'autorité, qui, sur les bons, ont par elles-mêmes tout leur effet, seraient inutiles à l'égard des autres, si la force n'était jointe à l'une et à l'autre, pour leur donner leurs usages contre les rebelles, et chaque charge doit avoir l'usage de la force nécessaire pour l'exercice de ses fonctions, et celui même des armes si la résistance à l'ordre est telle qu'il faille y venir. Ainsi, les ordres de la justice aussi bien que ceux de la guerre s'exercent à main armée par des ministres, qui exercent cette fonction contre ceux qui, par leur désobéissance, s'attirent cette voie; et c'est aussi l'usage naturel des armes et de toute force sur les hommes de les assujettir à l'obéissance en ce qui regarde l'ordre extérieur, et de réprimer tout ce qui le blesse, car les guerres même contre les ennemis, ne doivent être que la justice armée pour se les soumettre (1).

(1) V. la sect. 1 du tit. 3 du liv. 1.

7. Toute rebellion de citoyens, avec ou sans armes, contre l'exécution des mandemens de justice, saisies, exécutions, ordonnances de prises de corps, contraintes par corps autorisées par la loi (V. c. p. 209 et s.) et ordonnées par jugement ou mandement de justice; toute violence exercée et tout mouvement populaire excité contre les officiers municipaux, administrateurs, juges, officiers ministériels, dépositaires de la force publique en fonctions, seront poursuivis contre les prévenus par la voie criminelle et punis selon toute la rigueur des lois.

8. Les officiers ministériels chargés de l'exécution des jugemens, mandemens, saisies, ordonnances et contraintes par corps contre un citoyen, lui présenteront une baguette blanche, et le sommeront d'obéir. Aussitôt après l'apparition de ce signe de sa puissance publique, toute résistance sera réputée rebellion.

9. Si des fonctionnaires publics ou officiers ministériels d'exécution sont insultés, menacés ou attaqués dans l'exercice de leurs fonctions, ils prononceront à haute voix : *force à la loi*. A l'instant où ceci sera entendu, les dépositaires de la force publique, et même tous les citoyens sont obligés, par la constitution, de prêter main forte à l'exécution des jugemens et contraintes (V. I. 16, s. 617, 99, 108, 9; p. 234), et de régler leur action sur l'ordre de l'homme public, qui seul demeurera responsable. — 10. Si un fonctionnaire public, administrateur, juge, officier ministériel d'exécution, exerçait, sans titre légal, quelque contrainte contre un citoyen (p. 184 à 191), ou si, même avec un titre légal, il employait ou faisait employer des violences inutiles, il sera responsable de sa conduite à la loi, et puni sur la plainte de l'opprimé, portée et poursuivie selon les formes prescrites.

11. Le présent décret sera lu et publié au prône de toutes les églises paroissiales et succursales, pendant trois dimanches consécutifs, par les curés, vicaires ou autres ecclésiastiques. Il sera solennellement proclamé et affiché aux portes des églises, à l'entrée des maisons communes, dans les rues, carrefours et places publiques, par ordre des officiers municipaux. Il sera et demeurera affiché dans les auditoires de justice, de police et de commerce, dans les maisons des juges de paix, et dans les lieux d'assemblée des municipalités, conseils généraux des communes, administrations et directoires de département et de district. Il sera lu de nouveau, chaque année, au prône des paroisses, publié et affiché. (Décret, 28 fév. — 17 avril 1791. V. les 1ers. articles de ce décret, appliqués sous l'art. 3 de cette sect.)

SECTION II.

Des droits et des priviléges des officiers.

2. On peut considérer comme le premier des droits des officiers celui qu'ils ont tous d'exercer les fonctions de leurs charges, c'est pour cela qu'ils sont établis; ainsi ce droit est joint en eux à la nécessité de l'exercer, et leur fait un devoir dont il sera parlé dans le titre suivant (1).

(1) L. 2, ff. de jurid. L. ult. ff. de off. ejus cui mand. est juridic.

2. Le droit et le devoir des officiers d'exercer leurs charges pour le bien public renferme le droit d'en tirer la récompense que les services qu'ils rendent peuvent mériter (1), et c'est le devoir du prince de mettre les officiers en état d'exercer leurs charges, sans qu'elles soient à charge à eux-mêmes et à leurs familles, et c'est ce qui fait les diverses récompenses que donne le prince aux différentes sortes d'officiers, soit par des pensions, des gages, des appointemens, et par d'autres bienfaits ou revenus fixes, ou différemment réglés dans les occasions selon les services; mais cette règle a ses exceptions, qui seront expliquées par les articles qui suivent.

3. Comme les fonctions des charges des villes qu'on appelle municipales regardent le bien commun des habitans, et qu'ils sont appelés à les exercer, comme leurs affaires propres, chacun à son tour et pour peu de temps, ce service est dû par le simple effet du devoir réciproque entre habitans, de porter ces charges pour leur bien commun, selon qu'ils peuvent en être capables. Ainsi, ces fonctions s'exercent sans gages, soit qu'elles aient quelque dignité, quelque autorité, comme celles des échevins, consuls et autres, ou qu'elles ne consistent qu'à la levée des deniers publics ou autres semblables; mais pour la levée des deniers publics, on donne au lieu de gages ce qui est réglé pour livre des sommes imposées, dont il faut faire le recouvrement.

4. Les fonctions des juges des marchands sont aussi sans gages, par la même raison que celles des charges municipales; car ces juges sont choisis du corps des marchands pour exercer cette fonction tour-à-tour, selon qu'ils en sont capables, et pour l'exercer pendant peu de temps.

5. Les fonctions des officiaux s'exercent sans gages; car, pour ce qui regarde la juridiction spirituelle, l'église n'a point de fisc pour leur en donner, et les fonctions spirituelles ne se commettent point à gages; et pour la juridiction temporelle que les rois ont accordée à l'église sur les ecclésiastiques (Charte, 62), c'est un privilége qui ne s'étend pas à prendre sur le fisc un fonds pour les gages des officiaux, mais pour les autres officiers ecclésiastiques qui sont les conseillers-clercs dans les compagnies de justice, dont on a parlé dans le titre précédent; comme ils sont officiers du roi et juges entre laïcs et des affaires temporelles, ils ont leurs gages de même que les autres officiers de ces compagnies.

6. On peut encore remarquer comme une espèce d'exception de la règle expliquée dans l'art. 2, que plusieurs officiers, surtout ceux de justice, n'ont pas de gages proportionnés à leurs fonctions, et que la plupart les ont si modiques, qu'ils pourraient

(1) Luc. 10. 7. 1. Timoth. 5. 18. Matth. 10. 10. 1. Cor. 9. 4. Ibid. v. 7. Ibid. v. 11. Ibid. v. 13 et 14.

être justement gagnés par une petite partie de leurs fonctions. Mais il y a deux causes qui font cette exception ; l'une, que ces charges ont leurs gages réglés sur le pied de la finance qu'en a tirée le roi, et non sur le pied du prix que leur donne la vénalité ; car ce prix augmente par les considérations de l'honneur et des autres avantages que regardent dans les charges ceux qui les achètent ; et l'autre, que la permission de prendre pour les fonctions de ces charges, ces émolumens qu'on appelle épices, leur tient lieu de gages.

Il serait de l'ordre naturel que les officiers de justice la rendissent gratuitement, et que par conséquent ils eussent des gages du public qu'ils servent ; mais la multitude infinie de procès, et l'étrange multiplicité de procédures en chacun ayant multiplié les officiers, ou la multitude des officiers ayant multiplié les procès et procédures, car chacune de ces multiplicités est naturellement et la cause et l'effet de l'autre, il est arrivé, par cet état où sont les choses, que le public serait trop chargé de donner à tous les officiers de justice d'assez bons gages pour les obliger à la rendre gratuitement en leur retranchant ces émolumens ; de sorte qu'il semble du bien de l'état d'en laisser l'usage, mais sous trois conditions inviolables, à tous officiers. La première, de ne pas compter que ces émolumens doivent être tels, qu'ils remplissent ce qui peut manquer aux gages qui paraîtraient demander les charges sur le pied du prix de leurs ventes, mais seulement tels que le travail peut les mériter raisonnablement, et à proportion de la qualité des affaires et de celles des parties et de leurs biens. La seconde, de ne pas omettre les fonctions qui sont du devoir des officiers de justice, quoiqu'il n'en revienne aucun profit, comme sont, par exemple, celles des procureurs du roi dans les cas où le public est intéressé, et où ils se trouvent être seuls parties, et où les juges de leur part ont aussi le devoir de leurs fonctions. Et la troisième, qu'à l'égard des affaires où il y a des parties intéressées, et dont les officiers pourraient licitement prendre des émolumens, ils ne laissent pas de rendre justice aux parties qui n'ont pas le moyen de se la faire rendre à ce prix ; car elle leur est due autant ou plus qu'aux autres, et ils ne peuvent l'attendre que de ceux qui en ont l'administration.

C'est sous ces trois conditions que l'usage des épices se trouve permis, et le public peut y trouver son compte peut-être mieux pour de certains juges que s'ils avaient seulement des gages quoique suffisans ; car il s'en trouve que la facilité de porter des charges, et d'en tirer les avantages qui peuvent venir sans s'appliquer beaucoup à les exercer, dégoûterait du travail de voir les procès, et d'y assister, et en qui l'attrait du gain tient lieu du zèle de rendre justice.

On peut ajouter ici sur le sujet de l'usage des épices pour les jugemens des procès, que Justinien les avait permises à deux sortes de juges, à ceux qu'on appelait défenseurs des villes, et à ceux qu'on appelait juges pedanées, qui pouvaient prendre jusqu'à une certaine somme, ainsi qu'il l'avait réglé pour les défenseurs. (V. Novel. 15, c. 6. Novel. 82, c. 9.)

7. Ces droits des charges d'en tirer des gages, des pensions des émolumens, ou d'autres profits, car quelques-unes en ont

d'autres sortes et de légitimes, qui sont certains menus droits dont il serait inutile de parler ici, font la première espèce de récompense du service des officiers, et les priviléges en font la seconde; et on ne compte pas ici pour une troisième l'honneur qu'attire aux officiers l'exercice de leurs fonctions; car si on entend par cet honneur la dignité et l'autorité, ce n'est pas une récompense des services des officiers, mais c'est au contraire un engagement qui les y oblige; et si on entend par l'honneur l'estime et la considération que s'attirent les officiers qui remplissent dignement leurs charges, cet honneur n'est pas tant une récompense de leurs services qu'un fruit naturel du mérite de ceux qui se distinguent par la capacité, la probité, et les autres qualités qui font ce mérite.

8. Les priviléges des officiers sont de plusieurs sortes, selon que les rois les ont accordés différemment aux diverses natures de charges; ainsi quelques-unes ont le privilége d'anoblir ceux qui les possèdent s'ils les gardent jusqu'à leur mort; d'autres anoblissent, mais non le premier possesseur, et n'acquièrent la noblesse qu'à celui de qui le père et l'aïeul sont morts dans la charge, ou y ont vécu pendant le temps qui donne la qualité de vétéran, dont il sera parlé dans l'article qui suit, et il y a même quelques villes où les charges d'échevins acquièrent la noblesse.

9. On appelle vétérans les officiers qui ont servi vingt ans dans leurs charges, et cette qualité fait, qu'après ce service, ceux qui se défont de leurs charges en conservent la qualité et même les droits, les rangs, et les priviléges qui leur sont confirmés par des lettres du roi; mais ils n'ont ni gages, ni émolumens. Ainsi, les officiers qui sont vétérans ont, par cette qualité, une espèce de privilége, qui a cet effet pour les officiers de justice, qu'ils peuvent assister aux jugemens des procès, et y ont leurs voix comme ils les avaient eues étant officiers; mais il ne peuvent présider en cette même qualité, quoiqu'ils conservent les autres priviléges des charges, selon que l'usage et les lettres qu'on obtient du roi peuvent les régler (1).

10. C'est encore un privilége de plusieurs charges de donner aux officiers ce droit, qu'on appelle de *committimus*, dont on a parlé dans l'art. 16 de la section 1 du titre précédent.

11. Les autres priviléges des officiers consistent principalement en diverses exemptions différemment accordées à diverses charges: ainsi, quelques-unes donnent l'exemption des tailles (Charte, 1, 2); d'autres, de tous deniers royaux, gabelles, aides, entrées: quelques-unes exemptent des charges de ville et des tutelles; d'autres affranchissent du ban, du guet, et autres services: quelques-unes donnent l'exemption des droits des greffes dans les

(1) L. un. C. de profess. qui in urb. consi. L. 1. c. quib. muner. excus. hi qui post impl. mil. V. T. C. de Veteranis.

justices royales, et plusieurs ont ainsi de diverses exemptions, mais différemment; car il y en a qui ont toutes ces sortes d'exemptions, et les autres n'en ont que quelques parties plus ou moins, selon les concessions qui en ont été faites.

12. C'est encore un droit des charges, que la qualité, le rang, et les priviléges des officiers passent à leurs femmes et leur demeurent quand elles sont veuves; car l'homme et la femme ne font qu'un seul tout de deux en une chair: ainsi la femme tient du mari tout ce qui peut passer à son sexe; mais la veuve qui se remarie suit la condition du second mari. (C. civ. 12, 19, 214.) (1)

13. De tous les droits et priviléges des officiers, aucun ne passe à leurs enfans que la noblesse, que les charges peuvent donner; car la noblesse est principalement accordée pour les descendans, et les enfans même qui étaient nés avant que la noblesse fût acquise, ou même avant la réception à la charge, sont anoblis comme ceux qui naissent après; mais les enfans des autres officiers peuvent avoir la considération que peut leur donner le rang de leurs pères (2).

14. Les droits et les priviléges qu'on vient d'expliquer sont différemment partagés aux officiers, et de telle sorte que quelques-uns ont tout ensemble des gages, des émolumens et des priviléges, comme les officiers des parlemens, des chambres des comptes, des cours des aides, et d'autres compagnies, et plusieurs autres officiers de justice et de finances, les secrétaires du roi et autres; et il y en a quelques-uns qui n'ont ni gages, ni émolumens, ni priviléges, comme les officiers municipaux, à la réserve de quelques villes où les charges d'échevins acquièrent la noblesse; et ceux-là ont un privilége sans avoir de gages, ni d'émolumens; et d'autres ont seulement des émolumens sans gages et sans priviléges, comme les procureurs, les greffiers, les notaires; et il y en a qui ont des gages ou des pensions et des priviléges sans émolumens, comme les officiers de la couronne, et quelques-uns des premiers officiers de justice.

SECTION III.

Du rang des officiers.

1. On appelle rang des officiers, leur situation dans l'ordre des places que donne à chacun sa charge au-dessus ou au-dessous des autres; car il ne peut y en avoir deux dans la même place, non plus que deux corps dans un même lieu; mais chaque officier, comparé à tout autre, a de nécessité son rang devant ou après l'autre, autrement la place serait contestée entre eux. (V. le tit. 9, liv. 1.)

(1) V. l'art. 2 du chap. 3 du traité des lois. L. 1, ff. de Senat. L. 8, cod. L. 13. c. de dignit. L. ult. C. eod. (2) L. 5, in f. ff. de Senat.

2. Ce rang des officiers s'appelle aussi du nom de séance; surtout entre officiers qui ont leurs sièges dans une même compagnie, ou entre diverses compagnies qui se rencontrent dans des assemblées ou cérémonies, et on appelle préséance le droit qu'ont les uns de précéder les autres.

3. Le rang ou les séances et préséances entre officiers se règlent par diverses vues, selon les différentes manières de les distinguer, comme on le verra par les articles qui suivent.

4. Entre officiers d'une même compagnie, ceux qui en sont les chefs, ou qui sont distingués par des titres de dignité, précèdent les autres. Ainsi, dans les parlemens et dans les autres compagnies, les présidens précèdent les conseillers; ainsi, dans les bailliages et sénéchaussées, les lieutenans généraux et lieutenans civils sont les premiers; les lieutenans criminels, les lieutenans particuliers et les assesseurs viennent ensuite et précèdent les conseillers (1).

5. Entre officiers d'une même compagnie, qui ne sont pas distingués par des dignités, et qui n'ont qu'un même titre, comme les conseillers des parlemens et de toutes autres compagnies, leurs séances se règlent par l'ordre de leur réception, et les premiers reçus et installés, c'est-à-dire, mis en possession, précèdent les autres; car il ne serait pas juste que les nouveau-venus fissent reculer les autres, et il y aurait d'ailleurs trop d'inconvéniens à les distinguer d'une autre manière (2).

[7. La cour des comptes prend rang immédiatement après la cour de cassation, et jouit des mêmes prérogatives. — 8. Le premier président, les présidens et procureur général, prêtent serment entre les mains de l'empereur (aujourd'hui du roi). — 9. Le prince archichancelier reçoit le serment des autres membres. — 10. Le premier président a la police et la surveillance générale. (Loi, 16 septembre 1807.)

36. Indépendamment de la liste de service, dont la formation et le renouvellement annuel sont ordonnés par l'art. 7 de notre décret du 30 mars 1808, il sera tenu, dans la cour impériale, conformément à l'art. 8 du même décret, une liste de *rang*, sur laquelle tous les membres de la cour, du parquet et du greffe, seront inscrits dans l'ordre qui suit: 1° le premier président; 2° les autres présidens de la cour, dans l'ordre de leur ancienneté comme présidens; 3° tous les conseillers, sans exception, dans l'ordre de leur ancienneté comme conseillers; 4° les conseillers-auditeurs, dans l'ordre de leur réception.

1° Le procureur général; 2° les avocats généraux, par ordre d'ancienneté de leur réception; 3° les substituts de service au parquet, dans le même ordre. — Le greffier; les commis assermentés. (Décret, 6 juillet 1810.)

[7. Il sera, en conséquence, dressé deux listes des juges; l'une de *rang*, et l'autre de service. La première, formée suivant l'ordre des nominations, établira le rang dans les cérémonies publiques, dans les assem-

(1) Cod. Theod. ut dign. ord. serv. (2) L. 1. c. de Cons. et non. Il suffit d'indiquer ici le décret du 24 messidor an 12, relatif aux cérémonies publiques, préséances, honneurs civils et militaires, afin qu'on puisse y recourir en cas de difficulté.

blées de la cour, et même entre les juges se trouvant ensemble dans une même chambre. La seconde liste sera dressée pour régler l'ordre du service, elle sera renouvelée, chaque année, dans la huitaine qui précédera les vacances.

8. Chaque juge sera, lors de sa nomination, placé le dernier dans la liste de rang; il remplacera, sur la liste de service, le juge dont la démission ou le décès a donné lieu à sa nomination. (Décret, 30 mars 1808.)]

28. Indépendamment de la liste de service ordonnée par notre décret du 30 mars 1808, il sera tenu une liste de rang sur laquelle les membres de nos tribunaux de première instance seront inscrits dans l'ordre qui suit : le président, les vice-présidens, dans l'ordre de leur ancienneté comme vice-président; les juges, dans l'ordre des réceptions; les suppléans, dans le même ordre. Dans les tribunaux composés de trois juges, et près desquels notre grand juge aura envoyé des auditeurs, ils seront, dans l'ordre de leurs réceptions, inscrits immédiatement après les juges. — Le procureur impérial; les substituts du procureur impérial, dans l'ordre des réceptions. — Les greffiers; les commis assermentés. (Décret, 18 août 1810.)]

6. Entre officiers de diverses compagnies, dont les unes sont supérieures aux autres, les derniers des supérieures précèdent les premiers des inférieures; ainsi les derniers officiers des parlemens précèdent les premiers des présidiaux, et les derniers des cours des aides précèdent les premiers des élections (1).

7. Entre officiers de diverses compagnies qui ne sont pas supérieures ou inférieures les unes des autres, les premiers des compagnies supérieures dont les fonctions ont plus de dignité, précèdent les premiers des compagnies supérieures dont les fonctions ont moins de dignité; ainsi les premiers des compagnies supérieures de la justice ordinaire, qui sont les parlemens, précèdent les premiers des chambres des comptes et des cours des aides.

8. Entre tous officiers de justice, police, finances, et de toute autre nature de qui le rang n'est pas fixé par les règles qu'on vient d'expliquer, il se règle par les différens égards qu'on doit avoir aux diverses causes qui donnent le rang; et comme ces causes sont la dignité, l'autorité, les fonctions, les droits et les priviléges des charges, et se rencontrent différemment et en divers degrés dans les différentes espèces de charges, ce qui en fait une infinité de combinaisons, c'est par les vues de ces différentes combinaisons que se règlent les préséances; ainsi, par exemple, encore que la justice ordinaire ait de sa nature plus de dignité que n'en ont les autres juridictions, les officiers des cours des aides précèdent les officiers des présidiaux, à cause que dans leur ordre ils ont plus d'autorité que n'en ont dans le leur les présidiaux, et qu'ils ont aussi plus de priviléges, et c'est

(1) L. 5. C. de Rector. Prov. offic.

par de semblables vues et par de pareilles proportions que se règlent les rangs de toutes les charges.

9. Si le rang d'une charge est réglé par la volonté du roi, l'officier aura le rang que lui donne ce titre.

TITRE III.

Des devoirs en général de ceux qui exercent des charges.

La dignité, l'autorité, les droits et les priviléges des officiers ne leur sont donnés qu'à cause du service qu'ils doivent au public; ainsi le devoir général de tous officiers est de rendre ce service en s'acquittant bien de leurs fonctions.

Ce devoir général et commun à tous officiers les oblige à se considérer dans leurs charges, comme y étant placés de la main de Dieu, pour y remplir les devoirs particuliers de leurs fonctions envers le public et envers les personnes que ces devoirs peuvent regarder, et de telle sorte qu'il comprennent que leurs charges les obligent à ces fonctions, et qu'ils sont destinés par leur ministère à les remplir toutes; d'où il s'ensuit bien évidemment que c'est une erreur grossière et très capitale de s'imaginer, comme font plusieurs officiers, qu'ils n'ont ce rang que pour eux-mêmes, et de rapporter leurs fonctions à leur propre usage : de sorte qu'ils ne s'en acquittent que selon qu'ils peuvent y trouver leur compte et leur avantage, et qu'ils les abandonnent ou s'en acquitent moins fidèlement, s'ils n'y sentent que l'intérêt public ou celui des autres.

Cette erreur ou cet abus est plus ou moins fréquent, et plus ou moins important en quelques charges qu'en quelques autres; car il faut distinguer deux sortes de charges, celles dont les fonctions sont telles que la fortune de l'officier dépend de son application à les exercer, et celles que l'officier peut négliger en faisant son compte. Ainsi, les officiers de la maison du roi, les officiers de guerre dans le temps du service, les receveurs, les procureurs, les notaires, et plusieurs autres sortes d'officiers ne peuvent, sans nuire à leur fortune, abandonner ou négliger l'exercice de leurs fonctions; ainsi, au contraire, les officiers de justice qui n'ont pas l'instruction des procès, ont des fonctions qu'ils peuvent négliger sans que leurs affaires en aillent plus mal, et, selon cette différence de ces deux espèces de charges, il est rare que les officiers de la première de ces deux sortes, dont l'intérêt demande l'exercice de leurs fonctions, manquent de s'y appliquer, et ils ont seulement à craindre d'y prévariquer ou de ne pas s'en acquitter fidèlement; mais ceux de la seconde, au contraire, n'ayant pas toujours dans leurs fonctions l'attrait de leurs intérêts, il est plus facile qu'ils les abandonnent et qu'ils les négligent.

Ce premier devoir général des officiers qui les oblige à l'exercice de leurs fonctions, en renferme trois : la capacité, la probité et l'application ; car, pour bien exercer quelque charge, il faut en entendre les fonctions, avoir une intention sincère de s'en acquitter fidèlement et de se rendre assidu aux occasions de les exercer. Sans la capacité, on tombe dans des fautes souvent criminelles, et qui font tort à ceux que les fonctions peuvent regarder ; sans la probité, on prévarique et on commet plusieurs injustices ; et sans l'application on s'expose à manquer à son devoir, et à faire souffrir les mauvaises suites de cette négligence.

Ces trois devoirs des officiers, de la capacité, de la probité et de l'application, feront la matière des trois sections de ce titre, et on y comprendra ce qui reste à expliquer de ces devoirs, à la réserve de ceux des officiers de justice, qui feront la matière du titre suivant ; car, pour les devoirs de toutes les autres sortes d'officiers, les règles s'en trouveront ou dans ce titre ou en d'autres précédens. Ainsi, les devoirs des officiers de guerre ont été expliqués dans la section deuxième du titre troisième du premier livre ; ainsi, ceux des officiers municipaux ont été expliqués dans la sect. 2 du tit. 9 de ce même liv., et plusieurs règles du devoir des officiers de finances et de tous autres, ont été expliquées en divers titres de ce premier livre, selon que les matières y avaient rapport.

SECTION PREMIÈRE.

De la capacité des officiers.

1. On appelle capacité d'un officier les qualités proportionnées à ses fonctions, ainsi la capacité des officiers est différente selon leurs différentes fonctions.

2. La capacité d'un officier de justice consiste au bon sens éclairé de la science des lois (1) et des ordonnances et des autres règles selon la qualité de ses fonctions ; ainsi, les greffiers, quoique officiers de justice, ne sont pas obligés de savoir les lois, et, parmi les juges, les petits officiers des seigneurs en sont aussi dispensés, car il leur est permis et même ordonné de prendre conseil pour juger les procès dont les difficultés peuvent demander l'usage des lois.

3. La capacité des officiers de police qui ne sont pas officiers de justice, consiste au bon sens instruit des réglemens dont ils doivent maintenir l'exécution.

4. La capacité des officiers de finances est différente selon les différences de leurs fonctions ; ainsi, ceux qui ont la direction des finances doivent avoir la connaissance des ordonnances et réglemens de cette matière, et ceux qui ont quelque maniement

(1) L. 2, § 43, ff. de orig. jur.

et quelque recette doivent avoir la connaissance des réglemens de leurs fonctions, et leur solvabilité fait partie de leur capacité pour la sûreté des deniers du roi, qui oblige quelques-uns de ces officiers à donner caution pour être reçus à leur exercice (1).

5. La capacité des officiers de guerre consiste au courage et à l'expérience du fait de la guerre.

6. La capacité de toute autre sorte d'officiers consiste en général aux connaissances nécessaires pour leurs fonctions, et aux qualités propres pour les exercer.

SECTION II.

De la probité des officiers.

1. On appelle probité d'un officier, la disposition d'esprit et de cœur où il doit être de s'acquitter dignement de ses fonctions, et la fermeté à mettre cette disposition en usage dans les occasions.

2. Comme l'usage de la probité a plus ou moins d'étendue et de conséquence, selon les différences des fonctions des diverses espèces de charges, chaque charge demande un degré de probité proportionné à ses fonctions, selon l'ordre qui sera expliqué dans les articles qui suivent.

3. La conséquence et l'importance des fonctions de justice sont qu'elles demandent une probité d'une caractère distingué de celle qui peut suffire pour les fonctions des autres espèces de charges, et c'est pour marquer cette distinction qu'on donne les noms de force et d'intégrité à la probité nécessaire aux officiers de justice. On verra dans le titre suivant en quoi cette force et cette intégrité doivent consister.

4. La probité des officiers de police consiste dans la fermeté pour faire observer exactement et sans acception de personnes les réglemens dont ils sont les exécuteurs.

5. La probité des officiers de finances, qui ont une direction sans maniement, consiste en un esprit d'équité pour conserver et maintenir, d'une part, l'intérêt du prince, et pour proportionner, de l'autre, les charges aux biens des provinces, des villes et des particuliers, dans les départemens et dans les assiettes, et faciliter les recouvremens, par les réglemens des voies pour les contraintes, et par les autres tempéramens qui peuvent se mettre entre les nécessités de l'état et les intérêts des particuliers.

6. Pour les officiers de finances préposés aux recettes et recouvrement des deniers publics, tailles, aides, et tous autres, leur probité consiste à joindre toute l'humanité possible aux voies des contraintes nécessaires pour leurs fonctions, les exer-

(1) L. 12. C. de jur. et fact. ign. V. ci-dessus, pag. 388 et suiv.

çant dans les temps propres pour faciliter, d'une part, le recouvrement, et pour soulager, de l'autre, les redevables; à n'exiger que ce qui est dû; à ne faire de frais que ceux qui sont nécessaires, et à ne prendre sur chacun que la part qu'il doit en porter, et en général à s'abstenir de toute concussion (P. 174. s.), de toute violence, et de toute autre mauvaise voie.

7. La probité des officiers de guerre consiste à n'user que sagement et modérément de la force qu'ils ont en main, et selon que le demande le service du prince dans leurs fonctions; ce qui renferme le devoir de ne point commettre de concussion, soit dans les passages et les logemens, soit dans les garnisons ou ailleurs, et celui d'une exacte fidélité à l'obéissance aux ordres du prince, et de ceux qui ont au-dessous de lui le commandement, et en général l'observation régulière de tous leurs devoirs.

8. La probité de toutes les autres sortes d'officiers consiste à s'acquitter de leurs fonctions chacune en son temps et selon leurs règles, de sorte qu'ils rendent les services tels que les demandent leurs engagemens et sans faire tort à qui que ce soit.

SECTION III.

De l'application des officiers à leurs fonctions.

1. L'application aux fonctions des charges, consiste dans la disposition à l'exercice actuel dans le lieu et au temps où il faut le faire.

2. Le devoir de l'application des officiers à leurs fonctions, est différent selon deux différentes espèces de charges qu'il faut distinguer : l'une de celles dont les fonctions doivent être exercées par l'officier même, et l'autre de celles dont les fonctions peuvent être commises par les officiers à d'autres personnes qui les exercent pour eux. Ainsi, les officiers de justice doivent exercer eux-mêmes les fonctions de leurs charges; ainsi, les receveurs peuvent commettre d'autres personnes à leurs fonctions.

3. L'application des officiers qui peuvent commettre à leurs charges, consiste au soin d'y préposer des personnes qui s'en acquittent ainsi qu'ils seraient obligés de s'en acquitter eux-mêmes s'ils les exerçaient, et ils doivent répondre et de la négligence et des autres fautes de leurs commis comme de leur fait propre.

4. Les officiers qui ne peuvent commettre les fonctions de leurs charges, doivent s'appliquer à les exercer eux-mêmes; ce qui demande leur présence et l'exercice actuel de leurs fonctions dans les temps et dans les lieux où elles sont dues.

5. Il s'ensuit de ce devoir de l'application des officiers à leurs fonctions, que ceux qui doivent les exercer eux-mêmes en personne sont obligés à la résidence dans les lieux et pendant le temps que leur ministère peut le demander.

6. Comme il n'est pas possible que la résidence soit si continuelle et si assidue qu'aucun officier n'y manque jamais, et que tous soient toujours prêts à s'acquitter en temps et lieu de leurs fonctions, puisque plusieurs justes causes peuvent interrompre et empêcher quelquefois, non-seulement l'application à quelques fonctions particulières, mais la résidence; ce devoir se borne à une assiduité raisonnable, et dont l'officier ne se dispense que pour de justes causes, dont chacun doit être lui-même le juge, prenant pour principe la prudence qui doit juger des égards qu'il faut avoir à la conséquence des affaires qui demandent son ministère, et à celle des causes qui peuvent demander sa présence ailleurs, et conservant toujours l'inclination à l'exactitude pour ce devoir autant qu'il se peut, et l'opposition à s'en détourner.

TITRE IV.

Des devoirs des officiers de justice.

On a expliqué dans le titre précédent les devoirs des officiers en général, et en d'autres lieux les devoirs propres de quelques officiers en particulier, ainsi qu'il a été remarqué à la fin du préambule de ce même titre, et on distingue en celui-ci les devoirs des officiers de justice à cause de la diversité et de la conséquence de leurs fonctions, car le devoir de tout officier consiste à se bien acquitter de ses fonctions.

Comme les devoirs des officiers en général se réduisent à la capacité, à la probité et à l'application à leurs fonctions, les devoirs des officiers de justice se divisent de même; ainsi, ces trois sortes de devoirs feront la matière de trois sections.

Il faut entendre tout ce qui sera dit dans ce titre sur les devoirs des officiers de justice, de toutes sortes d'officiers qui rendent la justice, soit dans les juridictions ordinaires, ou dans les finances, ou dans la juridiction ecclésiastique.

SECTION PREMIÈRE.

De la capacité des officiers de justice.

1. La capacité des officiers de justice consiste au bon sens instruit des règles de leurs fonctions; et comme elles sont différentes selon les charges, la capacité doit être différente aussi, comme il sera expliqué par les articles qui suivent (1).

(1) V. l'art. 2 de la sect. 1 du tit. précédent.

2. Les officiers de justice de qui les fonctions ont plus d'étendue, doivent avoir à proportion plus de capacité; ainsi, les officiers des bailliages et sénéchaussées doivent avoir plus de capacité que les petits officiers des moindres justices, qui sont même dispensés de savoir les lois, comme il a été déja remarqué dans l'article 2 de la section première du titre précédent. Ainsi, les officiaux doivent avoir la science des matières spirituelles et temporelles qui sont de leur connaissance, et il en est de même des autres différentes charges à proportion (1).

3. La capacité des officiers de justice obligés de savoir les lois, consiste au bon sens avec un degré d'intelligence et droiture d'esprit capable de cette science, qui consiste en une connaissance claire, solide et en ordre, des définitions des principes, et des règles des diverses matières du droit, afin de posséder la liaison des règles à leurs principes, et d'en savoir faire l'application aux questions qui sont à juger; et ils doivent avoir aussi la connaissance des ordonnances qui regardent leurs fonctions, et celle des coutumes des lieux où leur ministère se doit exercer; car sans le bon sens et l'intelligence et droiture d'esprit, on ne saurait avoir cette vraie science; et ce qu'on pourrait avoir de connaissance, ne serait que confusion souvent pire que le défaut de science; mais sans cette science le meilleur sens ne saurait suffire pour entendre et juger les difficultés, ni pour suppléer à la connaissance de plusieurs règles, qui, étant simplement arbitraires, doivent être connues et suivies bien précisément, sans que le bons sens puisse faire savoir ce qui est réglé (2).

On peut remarquer ici que ce qui se trouve établi par une ancienne coutume, et observé par une longue suite d'années, est comme une convention tacite du peuple, et doit être maintenu autant qu'une loi écrite; et c'est même une autorité considérable de la coutume, de ce qu'elle a été tellement approuvée, qu'il n'a pas été nécessaire d'en faire une loi écrite. (V. l. 35, ff. de leg. senat. L. 36. Ibid.)

Que, s'il arrive quelque difficulté sur l'interprétation d'une loi, on doit principalement considérer ce qui a été réglé par le passé en de pareils cas, et quel a été l'usage du lieu; car c'est la coutume qui est le meilleur interprète de l'esprit des lois, et l'empereur Sévère a dit dans un rescrit, que dans les doutes qui naissent des lois, la coutume et l'autorité des jugemens qui ont toujours été conformes doit servir de loi. (V. l. 37, 38.)

Lorsqu'il s'agit de savoir si une coutume d'une ville ou d'une province, que l'un allègue et l'autre conteste, est en usage ou non, il faut principalement considérer s'il y a eu quelques jugemens contradictoires qui confirment cette coutume, en faisant connaître ce qui s'est observé. (V. l. 34. Ibid.)

On peut enfin remarquer que, dans les matières où il n'y a point de lois écrites, il faut observer ce que la coutume et l'usage y ont établi;

(1) 3. Reg. 3. 9. (2) L. 12. C. de jur. et fact. ign. L. 17, ff. de legib.

et s'il arrive quelques cas où la coutume et l'usage qu'on a ne s'entende point, il faut se régler par les conséquences qu'on peut en tirer naturellement : que si cela même ne donne aucun jour pour régler la difficulté, il faut recourir à ce qui s'observe dans la ville qui, entre toutes les autres, tient le premier rang. (V. l. 32. Ibid.)

4. C'est par l'usage du bon sens et de la science que les juges doivent discerner dans les questions, ce qui fait naître la difficulté, et pénétrer les causes des doutes ; car comme chacun des deux partis a son fondement qui forme le doute, et que ce doute ne peut venir d'une égalité de justice et de vérité qui soit dans les deux, puisqu'il ne peut y avoir ni deux justices, ni deux vérités qui soient opposées, et que rien ne met en balance les deux partis, que le défaut de vue du juste point de la justice et de l'équité, qui ne peut-être que dans l'un des deux, c'est par la vue de ce point qu'on cesse de douter et de balancer, et pour le trouver il faut avoir et le bon sens et la science, et observer la règle qui suit.

5. Comme les difficultés en toute sorte de questions viennent ou de l'opposition apparente d'une règle à une autre, d'un principe d'équité à la disposition littérale d'une loi écrite, d'une rigueur étroite du droit à un tempérament que l'équité semble demander, d'une maxime générale à une autre, qui peut en faire une exception, ou de l'application d'une règle propre à une matière dans une autre qui a d'autres règles toutes différentes, ou de la faveur que chaque parti peut tirer des considérations d'équité qui se rencontrent de part et d'autre, soit par la qualité des parties, comme entre un donateur et un donataire, un père et un fils, ou par la nature des prétentions opposées, s'agissant par exemple d'une part de quelque perte considérable, et seulement d'un profit de l'autre, et d'autres semblables combinaisons de motifs opposés qui forment des doutes et des difficultés de plusieurs natures, on ne peut s'y déterminer que par les différentes vues de diverses sortes de règles pour distinguer quelles sont celles qui conviennent à toutes matières, et quelles sont celles qui ont leurs bornes à quelques-unes, quelles sont les règles de l'équité naturelle, et celles qu'on appelle arbitraires ; quelles sont celles qui sont générales, et si elles souffrent des exceptions ou n'en souffrent point, et quelles sont les exceptions de celles qui en souffrent, quels sont les cas où il faut suivre la rigueur du droit, et quand on peut la modérer par des tempéramens d'équité, quel est l'effet des lois nouvelles à l'égard du passé (C. civ. 2. « Nulle puissance humaine ni surhumaine ne peut justifier l'effet rétroactif d'aucune lois, *Mirabeau* ») ; et quels sont les cas où elles règlent également et le passé et l'avenir, et ceux où elles n'ont leur effet que pour l'avenir, quelles sont les règles et les différentes manières d'interpréter les obscurités et les autres diffi-

cultés dans les conventions, dans les dispositions à cause de mort, dans les bienfaits des princes, et pour mettre en usage ces connaissances toutes nécessaires, il faut un sens qui ait l'étendue, la lumière et la justesse, pour juger par toutes ces vues des divers égards qu'il faut avoir à chacun, et savoir choisir la décision par les principes et les règles qui ont le plus juste rapport aux faits et aux circonstances.

SECTION II.

De la probité ou intégrité des officiers de justice.

Ce n'est pas sans raison qu'on a distingué la probité des officiers de justice, de celle des autres sortes d'officiers par le nom propre d'intégrité, puisqu'en effet ils ont besoin d'un caractère de probité si pure, si délicate et si entière, qu'elle doit être de beaucoup au-dessus du caractère de probité que toutes les autres sortes de charges peuvent demander; car au lieu que, pour toutes les autres charges, soit de guerre ou de finances, il suffit que l'officier soit homme de bien, c'est-à-dire de bonnes mœurs par rapport à ses fonctions, et qu'il les exerce fidèlement sans faire tort à personne : de sorte que, par exemple, il suffit pour la probité d'un receveur, en ce qui ne regarde que les fonctions de sa charge, qu'il ne fasse point de *concussions* (p. 174), et qu'il l'exerce avec la modération que peut y demander l'humanité, et qu'il suffit pour les officiers de guerre, pour ce qui regarde la probité, qu'ils ne commettent point de violences et d'injustices, et qu'ils se contentent de ce qu'ils ont de la part du roi (1) : il n'en est pas de même des officiers de justice; car ils sont non-seulement obligés à ne point faire de concussion (p. 175, 177, s.), ni de violences (p. 188, s.), et à se contenter de leurs gages et des émolumens qui peuvent leur être accordés; mais ils doivent de plus avoir au moins les qualités que devaient avoir ceux que Moïse choisit pour juger les moindres différends du peuple, c'est-à-dire, qu'ils doivent avoir la force et le courage nécessaires pour leurs fonctions, la crainte de Dieu, la connaissance et l'amour de la vérité, et un éloignement de l'avarice qui aille jusqu'à la haïr (2), et on peut dire que ces qualités comprennent tout ce qui peut être nécessaire pour faire un bon juge, et qu'on ne saurait l'être si l'on manque de quelqu'une.

On peut remarquer sur ces qualités, qu'elles consistent principalement dans les dispositions du cœur, et que l'esprit y a la moindre part, et quoiqu'elles comprennent également ce qui

(1) Luc. 3. 14. (2) Exod. 18. 21. L. 1, § 5. C. de offic. præf. præt. afr.

regarde la capacité des juges, et ce qui regarde leur intégrité, elles font consister le plus essentiel de leurs devoirs dans les dispositions du cœur qui font l'intégrité, et réduisent ce qui regarde la capacité à posséder la vérité, *in quibus sit veritas*, c'est-à-dire en avoir une plénitude qu'ils puissent mettre en usage; sur quoi il faut remarquer que lorsque Moïse choisit des juges pour le soulager dans son ministère de juge du peuple, il n'y avait pas encore d'autres lois que celles de la nature, ni de différends qui demandassent d'autres règles pour les décider, et qu'ainsi la capacité de ces juges devait consister à connaître cette équité, dont la connaissance et l'amour fait ce devoir qui se doit entendre par celui de posséder la vérité; mais comme aujourd'hui la multiplication des lois oblige les juges non-seulement d'avoir un esprit de vérité que devaient avoir ces juges choisis par Moïse, mais de plus encore la connaissance du détail des lois et des règles dont nous avons aujourd'hui l'usage, leur capacité doit avoir bien plus d'étendue; et, pour ce qui est de l'intégrité, elle doit être au moins la même aujourd'hui qu'au temps de ces juges, et peut-être la faudrait-il encore plus grande : puisque les obstacles au devoir de l'intégrité, sont aujourd'hui bien plus grands qu'ils n'étaient alors; car ces juges n'avaient ni fortune à ménager, ni d'égard aux personnes dont ils eussent quelque chose à craindre, ayant de leur part en main l'autorité divine qui se rendait visible dans le ministère du gouvernement et de l'administration de la justice, dont Moïse leur faisait part.

C'est donc au moins à ces qualités nécessaires aux juges des moindres affaires que doit se réduire l'intégrité dont on parle ici, et il est facile d'en voir les raisons, et quelles sont les causes qui demandent ces dispositions dans le cœur d'un juge; qu'il ait de la force et du courage, qu'il craigne Dieu, qu'il aime la vérité, et qu'il ait de l'horreur pour l'avarice.

La première de ces qualités est sans doute la crainte de Dieu, puisqu'elle est le fondement des autres et les comprend toutes; car si la crainte de Dieu est un devoir commun à toutes personnes de toutes sortes de conditions, personne n'y est plus étroitement obligé que ceux qui, tenant sa place au-dessus des autres, ont à lui rendre compte de l'usage qu'ils auront fait du pouvoir qu'il leur a confié, et c'est à ce rang de dignité, d'autorité, que doivent être proportionnés les devoirs de ceux qui en sont les dépositaires, et de qui les fonctions sont de maintenir cette dignité, et de mettre en usage cette autorité.

Comme les juges tiennent la place de Dieu, c'est par cette raison qu'il les appelle lui-même des Dieux (1) : car comme la

(1) Ps. 81. v. 1. v. 6. Joan. 10. 34 et 35. Exod. 7. 1.

fonction de juger les hommes, que la nature rend tous égaux (Charte, 1, s.), n'est naturelle à aucun d'eux, et que toute autorité d'un homme au-dessus d'un autre, est une participation de celle de Dieu, la fonction de juger est une fonction qu'on peut en ce sens appeler divine, puisqu'on y exerce un pouvoir qui n'est naturel qu'à Dieu, et que nous apprenons dans l'Écriture que ce n'est pas un jugement des hommes que les juges doivent rendre, mais celui de Dieu même (1); et si les fonctions du sacerdoce ont une dignité qui, par d'autres raisons, est beaucoup au-dessus de celle des juges, celle-ci a cet avantage, qu'au lieu que la fonction d'intercéder pour le peuple, essentielle au sacerdoce, renferme l'assujettissement et la dépendance, et ne peut se trouver que dans une nature inférieure à celle envers qui le prêtre ou le pontife est l'intercesseur (2), celle de juger renferme la supériorité et le caractère de l'autorité divine, qui seule a par elle-même le droit de juger.

Puisque c'est donc une fonction divine qu'exercent les juges, et que ce sont les jugemens même de Dieu qu'ils doivent rendre, ce leur est un premier devoir de craindre qu'il ne manque à leurs jugemens quelqu'un des caractères essentiels qui doivent les rendre dignes de ce nom; et c'est le premier sentiment que doit leur inspirer cette crainte de Dieu, et qui doit leur graver dans le cœur l'attente du poids de ce jugement qu'il fera des leurs, et des châtimens qu'il prépare à ceux qui n'auront pas fait de la puissance qu'il leur avait confiée l'usage qu'il en ordonnait (3).

La seconde de ces qualités que les juges doivent avoir, est la force et le courage, qui suivent naturellement de cette première, qui est la crainte de Dieu; car le fruit naturel de cette crainte est la fermeté et l'intrépidité à l'égard de tout ce qui peut venir de la part des hommes (4), et l'usage de cette force est de résister à toutes sollicitations, recommandations, et aux autres impressions de la part des personnes puissantes, ou qui pourraient nuire, et de soutenir et protéger la justice et la vérité au péril de tout (5), et surtout dans les occasions où il faut la rendre à ceux qui n'ont pour toute recommandation que leur faiblesse ou leur pauvreté (6); c'est à cause de la nécessité de cette force et de ce courage pour exercer les fonctions de juge, que Dieu défend à ceux qui en manquent de s'engager dans ce ministère, de crainte que la considération de quelque personne puissante ne les porte à quelque injustice (7).

La troisième qualité dont Dieu commande l'usage aux juges,

(1) 2. Paralip. 19. 6. (2) Heb. 5. v. 1. (3) L. 14, in fine, c. de jud. 2. Paralip. 19. 6. Sap. 6. 2. (4) Prov. 14. 26. Eccli. 34. 16. Prov. 29. 25. (5) Eccli. 4. 33. (6) Isai. 10. 1. 2. Ps. 81. 2. Eccli. 4. v. 8. 9 et 10. Prov. 22. v. 22. 23. Ibid. 31. 9. Prov. 29. 7. (7) Eccli. 7. 6.

est d'avoir en eux-mêmes la vérité, c'est-à-dire, de l'avoir dans l'esprit et dans le cœur, de la connaître et de l'aimer, car c'est dans la connaissance et dans l'amour de la vérité que consiste la sagesse et la principale science d'un juge, et c'est la crainte de Dieu qui donne cette science et cette sagesse (1). C'est par la lumière de la vérité qu'un juge discerne en chaque occasion quel est son devoir, et c'est par l'amour de la vérité qu'il s'y porte et qu'il l'embrasse de toutes ses forces (2); car personne n'ignore que l'amour est le principe unique de nos mouvemens, de nos actions et de notre conduite, et comme nous ne saurions agir que pour quelque fin qui nous attire, c'est à cet attrait où tendent toutes nos démarches comme un poids au centre, et c'est la pente de ce poids qu'on appelle amour; de sorte que si le juge ne sent un attrait dans la vérité et dans la justice, et si son poids a sa pente vers quelque autre objet, il se portera par d'autres attraits à des injustices, et sera sans mouvement pour rendre justice dans les occasions où elle ne sera accompagnée de rien qui l'attire.

La quatrième qualité nécessaire aux juges, est l'éloignement de l'avarice, et cette qualité, comme les autres, suit la crainte de Dieu, qui juge que rien n'est plus méchant qu'un avare (3), et que rien ne lui est par conséquent plus opposé; car l'avare plonge son cœur dans un amour capitalement opposé à celui qui est commandé par les deux premières lois, et qui ruine ces deux fondemens de toute justice, puisqu'il engage l'avare dans une idolâtrie, qui est la source de tous les maux (4).

Si l'avarice dans l'usage des biens temporels est un si grand crime, qu'elle est appelée une idolâtrie et même la source de tous les maux, quel nom pourrait-on donner à l'avarice des juges dans le ministère divin de la dispensation de la justice, puisque ce crime à leur égard n'est pas un simple violement des devoirs communs et mutuels des hommes entre eux, mais encore une prévarication contre l'ordre universel, et contre le devoir de ce service et de ce ministère public, auquel les juges sont singulièrement destinés par leurs fonctions, et cette prévarication de l'avarice des juges est d'autant plus criminelle que l'avarice des particuliers, en ce que les particuliers n'exercent leur avarice que par des voies qui portent les apparences et le caractère de l'iniquité, et qui peuvent être réprimées par l'autorité des juges, au lieu que l'avarice des juges s'exerce par la voie même de l'autorité, qui établit l'injustice par le ministère de la justice.

On peut remarquer ici deux effets de l'avarice, qui sont les plus ordinaires dans le ministère de la justice et qui paraissent les moins criminels.

Le premier est de prendre plus d'émolumens qu'on ne doit en prendre, ou d'en prendre dans des occasions où l'on ne doit pas en prendre.

(1) Eccli. 1. 34. Ps. 110. 10. (2) Sap. 1. 1. 3. Reg. 3. 9. L. 14. c. de judiciis. (3) Eccli. 10. 9. (4) Coloss. 3. 5. Ephes. 5. 5. 1 Timoth. 6. 9 et 10. v. Col. 3. 5.

On se flatte aisément dans cette injustice, et plusieurs circonstances y contribuent; la modicité de chaque prévarication, et l'usage les rendent insensibles, et le profit réel se rencontrant avec l'impunité, l'avarice se porte sans bornes à tous les profits illicites et criminels.

Le second de ces deux effets de l'avarice dans la personne des juges, c'est de cesser d'exercer les fonctions de la justice lorsqu'il n'a pas d'autre partie que le public, et dans les affaires des pauvres, qui demandent la justice, et qui sont dans l'impuissance, par leur pauvreté, de récompenser le travail des juges. On doit mettre dans le même rang l'intérêt public sans partie, et celui des pauvres, parce que l'un et l'autre sont également importans, et également abandonnés. (« 2... Les juges rendront gratuitement la justice et seront salariés par l'état. Loi, 24 août 1790. »)

Ainsi, un juge avare éteint dans son cœur l'amour de la vérité et de la justice, et se porte ou à l'abandonner, ou à la négliger si son intérêt ne s'y trouve joint, ou à prévariquer même si son avarice va jusqu'à cet excès de vendre l'injustice pour de l'argent; mais ce n'est pas assez qu'un juge n'ait pas une pente à l'avarice qui le porte à prévariquer, il doit de plus haïr toute disposition à ce vice, jusqu'à faire céder toujours ses intérêts aux devoirs qui peuvent demander cette préférence, et l'un des usages de cette haine est celui de ne recevoir jamais des présens d'aucune nature (P. 177.); car cette bassesse ne peut être qu'un mouvement de l'avarice, et renferme deux injustices capitalement opposées à l'intégrité qui doit régner dans le cœur d'un juge: l'une, qu'elle engage ou met en péril les plus sages de favoriser celui de qui ils reçoivent le présent, et par conséquent de prévariquer, se laissant aller à un autre penchant qu'à celui de l'amour de la vérité et de la justice, qui doit être leur principe unique; et l'autre, qu'ils ne peuvent recevoir un présent sans approuver la conduite de celui qui l'offre, ni par conséquent sans lui faire voir qu'approuvant sa vue de les fléchir par le présent, ils y correspondent et entrent en part dans les intentions et dans le commerce qu'il prétend faire d'avoir pour la récompense de son présent la faveur du juge (1).

Comme ce n'est donc que par ce courage et cette force, par cette connaissance et cet amour de la vérité et de la justice, et par cet éloignement de l'avarice, qu'on peut être un bon juge, et que ces qualités ne se trouvent au point qu'il faut qu'avec la vue de Dieu que donne la crainte de manquer à ce qu'on lui doit; c'est cette crainte qui est le fondement de l'intégrité des juges, et ceux qui en manquent ne sauraient que tomber dans des injustices, et c'est par cette raison qu'on voit dans l'Évangile, que le caractère d'un mauvais juge est de n'avoir pas la crainte de Dieu (2).

(1) Exod. 23. 8. Deuter. 16. 19. Eccli. 20. 31. Deuter. 10. v. 17. 18. Prov. 22. 9. Ibid. 17. Isai. 5. 23. (2) Luc. 18. 2. 3. 4.

Quelqu'un pourra penser qu'on a vu des juges parmi les païens, qui, sans la crainte de Dieu ont rendu justice, et qu'aujourd'hui plusieurs de ceux qui connaissent Dieu, sans avoir sa crainte, ne laissent pas de passer pour de bons juges, et qu'il y en a même qu'il vaudrait mieux avoir pour juges avec ce défaut, que d'autres qui paraissent avoir cette crainte : cette objection mérite sans doute qu'on y satisfasse, car encore que ce fût assez, pour l'anéantir, d'y répondre qu'il ne peut y avoir de raison qui puisse balancer l'autorité de la parole divine, lors même que les raisons n'en paraissent point, et que par conséquent les vérités qu'on vient d'expliquer, étant si expresses dans l'écriture, on doit en être convaincu, il n'est pas difficile de faire sentir qu'elles sont si sûres, que rien n'est plus indubitable.

On convient qu'il y a eu des juges et des officiers (1) dans le paganisme qui ont mieux valu que quelques-uns de ceux d'aujourd'hui et des temps passés; mais rien n'oblige à convenir que, pendant qu'on a été dans l'ignorance de la véritable religion, il y ait eu des juges qui, sans les lumières du christianisme, aient eu une si parfaite intégrité, qu'ils aient rendu la justice de la manière dont Dieu veut qu'elle soit rendue, et avec la rectitude et la fidélité qu'il demande; car, pour la rendre de cette manière, il faut avoir un amour ardent et généreux de la vérité et de la justice, une délicatesse de discernement pour la reconnaître, une opposition à toute injustice, à toute mauvaise voie, à toute mauvaise foi, une force et une fermeté à soutenir et protéger uniformément en toute sorte d'occasions la justice et la vérité contre les obstacles de toute nature; un désintéressement qui mette toute considération au-dessous de celle du devoir de rendre justice, une application exacte et fidèle à n'en pas différer l'administration; et toutes ces qualités supposent l'empire de la raison sur les intérêts, sur les passions, sur la froideur, sur la négligence, et sur tous les autres défauts qui peuvent porter ou à quelque injustice, ou à manquer à quelque devoir que Dieu demande de ceux qui rendent la justice; et il n'est pas possible qu'on ne manque de quelqu'une de ces dispositions, si on n'a pas dans le cœur, pour le principe de sa conduite dans ses devoirs, un amour et un zèle de la vérité et de la justice, dont la crainte de Dieu soit le fondement; car, sans la stabilité inébranlable de ce principe, l'uniformité dans tous les devoirs ne peut subsister, et le juge qui en manque, tombera, ou dans des négligences, ou dans des faiblesses, ou en d'autres plus grandes fautes contre ses devoirs, selon que ses intérêts, ses passions et ses diverses vues pourront l'en distraire et l'en égarer; et comme on sait que dans les ténèbres du paganisme, l'homme n'agit que par les mouve-

(1) L. 1 et § 1, ff. de off. præf. præt. V. tot. hunc tit. et seq. de offic. præf. urb. V. tit. Cod. de offic. præf. prætor. de offic. præf. urb., etc.

mens de ses passions, et que les plus grandes vertus des Romains même n'étaient que l'ambition et la vanité, dont l'avarice est un instrument; ces vices étaient si communs à Rome, et l'avarice même aux officiers de justice, qu'un des premiers pères de l'église a remarqué pour une preuve certaine de cette avarice, l'excès de la corruption et des concussions des officiers de justice, qui donna sujet à une loi expresse pour les réprimer (1) (P. 174, 175, 177.); mais cette loi même, qui ne venait pas de l'esprit de Dieu, n'avait pas aussi pourvu à ce désordre d'une manière digne de la vraie justice, puisqu'elle n'avait défendu aux magistrats de la ville de recevoir des présens, qu'au delà de cent pièces d'or qu'elle leur permettait de prendre pendant une année (2); ce qu'il était assez difficile de contrôler, et n'empêchait pas que l'officier qui aurait voulu se tenir dans ces bornes, mais sans perdre l'avantage d'un présent bien ménagé pour ses intérêts, ne prît en un coup les cent pièces d'or pour une injustice qui pût les valoir; et pour les magistrats des provinces, proconsuls et présidens qui en étaient les gouverneurs, et qui avaient la fonction de juges des affaires particulières, il leur avait été permis par d'autres lois de prendre des présens de choses qu'on pouvait manger ou boire, pourvu qu'il n'y en eût que pour peu de jours (3).

Il faut distinguer les juges et les officiers dans le droit romain; les officiers ou magistrats étaient ceux qui avaient l'autorité et la juridiction, et on ne leur donnait pas le simple nom de juges, quoiqu'ils eussent le droit de juger, mais ils avaient le pouvoir de commettre leur juridiction et de nommer des juges qui jugeaient les différends des particuliers : ainsi, le préteur, le préfet du prétoire, les proconsuls et les présidens qui étaient les gouverneurs des provinces, et d'autres magistrats, avaient leurs juridictions et ils pouvaient juger; mais ils avaient aussi le pouvoir de donner des juges aux parties.

C'est de cette loi que saint Jérôme a dit, dans le chapitre 13 sur Isaïe, qu'elle était une preuve très-certaine de l'avarice des Romains; et il est remarquable sur ce sujet que ce même père a dit au commencement de ses commentaires sur la Genèse, que Cicéron avait été accusé par les Grecs de concussion, lui qu'on sait avoir dit de lui-même qu'il était si régulier sur les présens, qu'il ne prenait pas même ceux que les lois permettaient de prendre. V. *Cicer. 5, ad action.* 20.

On voit par ces lois que, non-seulement les juges, mais les législateurs même des Romains étaient bien éloignés de la connaissance que nous donne la religion, de l'iniquité des juges qui recevaient les moindres présens, parce qu'ils n'avaient pas assez pénétré la flexibilité de l'esprit au cœur, et celle du cœur aux présens, et qu'ils n'avaient pas même senti les effets naturels

(1) L. 1, ff. ad leg. jul. repet. L. 6 et § 1, ff. eod. V. hunc titul. et tit. c. de lege jul. repet. (2) L. 6, in f. ff. ad leg. jul. repet. (3) L. 18, ff. de off. præsidis. Nov. 124. c. 1.

qu'on a déja remarqués que font les présens, ou que s'ils l'avaient senti, ils étaient bien injustes de souffrir cette licence par de telles lois.

On pourrait faire d'autres réflexions, et sur les principes de la religion, et sur d'autres lois injustes du droit romain, pour faire voir que, sans la connaissance de la véritable religion, il n'y a point de justice parfaite, et ce n'a été aussi que par les lumières de la religion et par la connaissance de la loi divine, que tout usage des présens aux juges a été aboli par une loi de l'empereur Constantin, qui défendit aux officiers même à qui ces lois permettaient ces petits présens, qu'on appelait Xenia, d'en recevoir, à peine de la vie (1) (P. 177, 178.), et nos rois ont fait les mêmes défenses à tous juges de recevoir des présens, non pas même des choses qui se consomment à manger ou à boire, et ont ordonné de grosses peines contre tout usage des présens si petits qu'ils soient. (P. 179, s.)

Il est remarquable que Tribonien n'a pas recueilli cette loi dans le code de Justinien : ce qui peut confirmer ce qu'on dit de lui, qu'il recevait des présens, et commettait de plus grandes concussions, comme il a été remarqué en un autre lieu. En quoi il prévariquait, non-seulement contre la loi divine, contre le droit naturel et contre cette loi, mais aussi contre une autre de Justinien, qui est la Novelle 17, adressée à lui-même, puisque par cette loi il lui était ordonné d'exercer sa charge avec une intégrité qui surpassât celle de tous les officiers, et d'avoir les mains si pures envers Dieu, envers l'empereur et envers la loi, qu'il ne trouvât aucun profit, aucun gain, ni grand, ni petit, autre que ce qu'il recevait du prince des deniers publics, et qu'il ne commît dans sa charge aucune malversation. Si cette loi était de Tribonien même, comme il y a apparence, il est difficile de croire que s'il était tel qu'on le dit, ces dernières expressions fussent sérieuses. V. Novel. 17, C. 1; Nov. 8, in. præfat.

1. Comme les juges tiennent leur pouvoir de Dieu par les mains du prince qui le leur confie (2) (Charte, 57, s.), et que c'est le jugement de Dieu même qu'ils doivent rendre (3), la première règle de leur intégrité, est qu'elle soit proportionnée à la fonction divine de juger (4), et qu'ils joignent aux lumières de la capacité, dont on a parlé dans la section précédente, les autres qualités qu'on expliquera dans les articles qui suivent, afin que non-seulement ils ne commettent aucune sorte de malversation, mais qu'ils rendent la justice d'une manière digne d'une fonction de ce caractère.

2. La première des qualités qui doivent faire l'intégrité d'un

(1) C. Theod. ne dam. provinc. inflig. V. l'ord. du 28 oct. 1446, art. 6; d'avril 1453, art. 118. 119. 120; de juillet 1493, art. 16 et suiv.; de 1535, ch. 1, art. 53; d'Orléans, art. 43, etc.; de Blois, art. 114. (2) Sap. 6. 4. Rom. 13. 1. 2. (3) 2. Paralip. 19. 6. (4) Digne Deo. Coloss. 1. 10.

ficiers de ce corps *ne fréquentaient pas les maisons des princes*, et *n'allaient* pas même au Louvre s'ils n'étaient mandés par le roi.

4. Comme la fermeté du juge ne doit être que pour la justice et sans acception de personnes, il ne doit considérer, dans les pauvres et dans les faibles, que l'oppression qu'ils peuvent souffrir par quelque injustice, pour y opposer son autorité; mais si la cause du pauvre, de la veuve et de l'orphelin n'est accompagnée de la justice, il ne doit pas se laisser fléchir aux motifs de compassion, mais il doit la justice sans acception de ces personnes, non plus que des autres (1).

5. La troisième qualité d'un juge, est l'honneur et le zèle de la vérité et de la justice (2); car le cœur n'est flexible qu'à ce qu'il aime, et celui d'un juge ne saurait être docile à ses devoirs s'il n'y est porté par le poids et le penchant de l'amour de la justice; et souvent même le défaut de cet amour fait perdre aux juges le discernement de ce qui est juste ou injuste, et les porte à des injustices qu'ils éviteraient s'ils avaient la lumière que l'ardeur de cet amour devrait leur donner (3).

Tous les devoirs des juges dépendent tellement de cet amour et de ce zèle pour la justice et pour la vérité, que Salomon demandant à Dieu les qualités nécessaires pour juger son peuple, ne lui demanda que la bonne disposition du cœur, parce qu'il savait qu'il ne pouvait rendre la justice s'il ne l'aimait, et s'il n'avait un cœur flexible à tous les mouvemens de l'amour de la justice, et que cet amour était un principe universel, qui le conduirait dans tout le détail de tous ses devoirs. L'amour de la justice est le principe de la conduite des juges, et c'est par conséquent une vérité divine aussi, que les juges les plus éclairés et les plus habiles sont indignes de ce rang, et que toute leur science n'est qu'une lumière languissante et inutile si elle n'est animée d'un amour actif, qui les applique à tous leurs devoirs. Il n'y a donc rien de plus important que de bien connaître et bien observer cette loi si essentielle aux devoirs des juges; et pour comprendre cette loi de l'amour de la justice dans toute sa force et dans toute son étendue, il faut la considérer sur ses fondemens, qui sont les mêmes que ceux de la loi générale, qui commande aux hommes de s'aimer réciproquement; et c'est aussi le même esprit qui fait la force et la justice de l'une et de l'autre. (V. le chap. 2 du traité des lois.)

C'est par cet amour de la justice, que les juges s'appliquent à toutes les fonctions de leur ministère; c'est cet amour qui les porte à la recherche et à la punition des crimes et des entreprises qui troublent l'ordre de la société des hommes ; c'est par cet amour pour la justice, qu'ils préfèrent la justice à toute autre vue, et que les intérêts de leurs amis et de leurs proches, et les leurs même, ne les touchent pas quand ils sont contraires à leurs devoirs; c'est par cet amour pour la justice, qu'ils méprisent les présens, les promesses, les menaces, et toute sorte d'événemens, et que rien ne saurait les empêcher de rendre la justice;

(1) Exod. 23. 3. Deuter. 1. 17. Prov. 24. 23. Ibid. 28. 21. Ibid. 29. 14. Ps. 71. 1. (2) Sap. 1. 1. (3) 3. Reg. 3. 9. Sap. 6. 23. Sap. 6. 13.

c'es[illegible] cet amour qu'ils la rendent également en toute sorte d'occasio[illegible] acception de personne, et avec un zèle proportionné à leurs fo[illegible]s, et selon que l'état des choses peut le demander; et c'est e[illegible]r cet amour que les juges s'attachent fidèlement à l'étude néc[illegible] pour s'acquitter dignement de leur ministère, et qu'ils s'appli[illegible]exactement à la discussion de tous les faits et de toutes les cir[illegible]nces des affaires dont ils doivent être juges.

[illegible]mme c'est en général l'amour de la fin qu'on se propose, qui est [illegible]ncipe de toutes les actions et de tous les devoirs des hommes, c'est [illegible]our de la vérité et de la justice qui est le principe du devoir des [illegible]s, et cet amour doit aller au zèle; car les fonctions de la justice [illegible]ls exercent dans le corps de la société, se rapportant à réprimer les [illegible]ustices, les violences, les oppressions, à faire régner la justice, à [illegible]nir les crimes, et aux autres devoirs, qui demandent l'usage de l'auto[illegible]ité, de la force et de la fermeté, ils ne sauraient s'en acquitter s'ils n'ont [illegible]ans le cœur l'amour et le zèle de la vérité et de la justice, qui est le principe de cette fermeté et de cette force nécessaires surtout aux officiers dont il sera parlé dans l'article qui suit.

6. Ce zèle de la justice nécessaire à tous les juges indistinctement, est singulièrement nécessaire aux officiers de qui les fonc[illegible]ions ne consistent pas seulement à rendre la justice aux parties [illegible]ui la leur demandent, mais qui la doivent de plus dans les occa[illegible]ions où le public a intérêt qu'on rende justice, et où personne [illegible]e paraît pour la demander. Ainsi, les officiers qui ont la direc[illegible]on de la police, et la punition des crimes, doivent ces fonctions [illegible] public, quoiqu'il n'y ait aucune partie qui demande justice, [illegible]t qu'ils ne puissent en attendre d'émolumens; de sorte qu'il n'y [illegible] que l'amour et le zèle de la justice qui puissent leur faire em[illegible]rasser toujours toutes les occasions de cette nature, et agir en [illegible]hacune avec toute la diligence, toute l'application, et toute la [illegible]délité que Dieu leur commande.

[illegible]Les juges étant principalement établis pour les faibles et pour les [illegible]vres, qui sont plus exposés aux violences et aux injustices, il s'en[illegible] que les juges doivent, non-seulement la justice aux pauvres, mais [illegible] qu'ils doivent la leur rendre gratuitement, autrement on pourrait [illegible]endre que la justice n'est pas due aux pauvres, puisqu'on doit supposer qu'étant pauvres ils n'ont pas le moyen de la demander si l'on ne la leur rend. Il n'y a point aussi d'excuse pour couvrir une injustice aussi capitale qu'est celle de refuser la justice aux pauvres.

7. Comme l'administration de la justice dans la police, et la punition des crimes demandent deux sortes de fonctions; l'une de ceux qui doivent juger, et l'autre de ceux qui doivent tenir lieu de parties pour faire observer les réglemens de la police, et la punition des crimes, et que les juges ne peuvent exercer ces deux sortes de fonctions, celle de veiller à l'observation des réglemens de police, et à la punition des crimes, fait le devoir des officiers qu'on appelle gens du roi, dont il a été parlé en son lieu, et ce

devoir les oblige singulièrement à un zèle de la justice qui les anime contre l'injustice, et qui les excite à une vigilance continuelle à leurs fonctions pour n'en négliger aucune, et pour les exercer toutes avec un désintéressement et une fermeté dignes de ce ministère.

Justinien a fait plusieurs lois, pour recommander aux juges de s'appliquer avec beaucoup de vigilance à punir tous les crimes qui vont à un tel excès, que de troubler l'ordre public et l'intérêt des particuliers. (V. nov. 29, c. 5; 30, c. 11.)

8. La quatrième des qualités dont Dieu commande l'usage aux juges, est le désintéressement et la haine de l'avarice; car cette passion éloigne tellement de Dieu, qu'au lieu de sa crainte, elle substitue l'idolâtrie (1), et qu'elle est la racine de tous les maux (2); et lorsqu'elle règne dans le cœur d'un juge, elle y est un principe de mille injustices, comme on le verra par les articles qui suivent.

9. Les juges de qui les fonctions sont de régler ce qui regarde l'instruction des procès ne doivent pas y avoir d'autres vues que celle de donner lieu par les procédures à mettre au jour la vérité, et à faire connaître les droits des parties; ce qui leur fait un devoir de borner ces procédures à ce qu'il y a de nécessaire pour cet usage selon qu'il est réglé par les ordonnances, ou que l'équité peut le demander dans les circonstances; mais comme il dépend d'eux d'abréger les procédures ou de les alonger, et qu'il leur revient des émolumens de la plupart des ordonnances qu'ils rendent, ceux qui n'ont dans le cœur qu'un esprit d'avarice, commettent dans ces occasions deux sortes d'injustices; l'une de multiplier les procédures sans nécessité, et l'autre de taxer leurs droits au-delà de ce qu'ils peuvent en prendre légitimement, et par ces deux injustices ils sont coupables de deux concussions; l'une en ce qu'ils prennent au-delà de ce qui est juste pour les procédures qui se doivent faire, et l'autre de l'émolument de celles qu'ils ordonnent sans nécessité, et ils se rendent de plus responsables devant Dieu des conséquences du retardement de la justice qui est due aux parties. (« Les juges rendront gratuitement la justice. Loi, 4 août 1790. »)

10. Les officiers qui par leur charge sont obligés aux fonctions de la justice due au public dans les cas où il n'y a aucune partie, soit pour l'exécution des ordres de la police ou pour la punition des crimes, n'ayant dans ces cas aucun émolument pour leurs fonctions, doivent les exercer par la seule vue de leur devoir, et par l'intérêt de rendre la justice; mais s'ils sont avares, le défaut d'attrait d'un émolument les engourdira, et ils abandonneront

(1) Ephes. 5. 5. (2) 1. Timoth. 6. 10. Nov. 8, in præfat. in fine.

ou négligeront ce devoir à proportion du degré de leur avarice, et qu'elle pourra balancer la honte et les autres suites qu'ils auraient à craindre de manquer à des fonctions de cette nature; on peut voir sur cet article ce qu'on vient de dire dans le sixième de cette section.

11. Les juges de qui les fonctions sont restreintes aux jugemens des procès, soit qu'ils les rapportent ou que seulement ils assistent pour y opiner, et qui du rapport ou de leur présence ont les rétributions qui leur sont permises, sont obligés à ces fonctions, et à régler modérément leurs émolumens, épices, ou autres que les rapporteurs peuvent avoir de l'instruction; mais s'ils sont avares ils ne manqueront pas de taxer excessivement ces épices et ces autres droits.

12. C'est encore une autre injustice des juges avares qu'ils abandonnent ou négligent les fonctions dont il ne leur revient point d'émolument; et quoiqu'ils doivent à leurs charges l'application dont il sera parlé dans la section suivante, cependant l'avarice les éloigne des fonctions qui sont sans profit; ainsi, les juges avares se dispensant de rendre la justice aux pauvres, négligent d'assister aux jugemens des procès, dont ils n'attendent aucun profit, comme aux audiences s'ils n'y sont attirés par quelqu'autre vue, et quelques-uns même sont esclaves de l'avarice jusqu'à traverser les accommodemens entre les parties.

13. L'avarice porte les juges à se laisser corrompre par des présens, et cette passion est si forte en quelques-uns, qu'elle les aveugle jusqu'au point de ne pas comprendre, que tout présent a cet effet dans le cœur d'un juge qu'il y éteint ce qu'il pourrait avoir de zèle ou de mouvement contre l'injustice, qu'il enlève l'ame de celui qui le reçoit, qu'il l'engage à favoriser celui qui le donne, qu'il le trompe s'il fait autrement, et que quelque usage qu'il sache en faire, il prévarique contre les lois humaines, et commet un crime capital contre les défenses de la loi divine (1). (P. 177, 178.)

L'avarice dans les présens n'a rien qui paraisse inhumain, elle y trouve son objet, son travail, et sans violence il s'offre soi-même dans le secret tout plein d'agrémens et d'une manière si surprenante, que l'écriture dit que les sages même en sont aveuglés.

14. La plus parfaite intégrité des juges n'empêche pas qu'on ne puisse les récuser, et qu'ils ne doivent s'abstenir eux-mêmes de connaître les causes où ils pourraient avoir quelque intérêt, et aussi celles où il y aurait quelque juste sujet qui pût les rendre suspects, et ils sont même obligés de déclarer les causes qu'on pourrait avoir de les récuser, si elles étaient inconnues aux par-

(1) Deuter. 16. 19. 20. Eccli. 20. 31. Prov. 21. 14. Prov. 22. 9. Exod. 23. 8. Is. 1. 23.

ties (Pr. 45, 46, s. 197, 237, 308, 310, s.); car encore qu'un juge puisse être au-dessus de la faiblesse de se laisser corrompre, et assez ferme pour rendre la justice contre ses proches, et dans les autres cas où l'on peut récuser les juges, ils doivent se défier d'eux-mêmes, et ne pas s'attirer le juste reproche d'une témérité qui serait une véritable malversation. (I. 332, 399.)

SECTION III.

De l'application que les officiers de justice doivent à leurs charges.

Il n'y a point de condition, sans en excepter même les plus élevées, qui n'ait pour son caractère essentiel et pour son devoir capital et indispensable, l'application aux fonctions pour lesquelles elle est établie : et ceux qui prétendraient se dispenser de cet engagement renverseraient l'ordre, et violeraient la loi naturelle et la loi divine; car il est également vrai et dans l'ordre de la religion, et dans l'ordre de la nature, que l'homme est né pour le travail, et que c'est pour le travail (1) que cette vie lui est donnée : puisqu'il est donc vrai que l'application à quelque fonction, est le devoir essentiel de chaque condition, les juges qui sont dans un emploi d'une conséquence infinie, sont engagés à une application telle que la demande une profession si importante; et pour être pleinement convaincu de la nécessité de cette application, il faut seulement faire réflexion sur ce que l'écriture nous apprend de la grandeur et de l'importance du ministère des juges, de l'exactitude et de la diligence avec laquelle ils doivent s'en acquitter, et du compte qu'ils doivent rendre de toutes les fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions, et de toutes celles même où ils tombent pour n'avoir pas acquis par leur application les connaissances nécessaires pour s'acquitter dignement de leurs charges.

Un seul passage de l'écriture nous instruit de toutes ces vérités, qui sont répandues dans tous les autres lieux qui enseignent quels sont les devoirs des juges; c'est une instruction que le Saint-Esprit donne par la bouche d'un saint roi à tous les juges du royaume de Juda : « Prenez garde à la sainteté et à la grandeur du ministère que vous exercez; car ce n'est pas le jugement des hommes que vous devez rendre, mais c'est le jugement du Seigneur (2); souvenez-vous que vous répondrez de tout ce que vous aurez jugé, et que vos fautes retomberont sur vous, pour vous faire juger vous-mêmes; formez donc tous vos jugemens dans la vue et dans la crainte du Seigneur pour qui vous jugez, et qui jugera lui-même tous vos jugemens; et

(1) Job. 5. 7. (2) 2. Paralip. 19. 5. 6.

» pour prévenir sa recherche et sa sévérité, travaillez fortement » à juger avec tant d'exactitude, de diligence et d'application, » que vos jugemens soient purs de toute iniquité; parce qu'il » n'y en a aucune en Dieu dont vous tenez la place, et qu'ils » soient remplis des lumières de l'équité et de la justice comme » les siens, parce que ce sont ses propres jugemens que vous » devez rendre. » Tout le monde voit que c'est le sens véritable de cette instruction abrégée selon la force admirable de l'éloquence divine et inimitable de l'écriture, qui, nous apprenant que le peuple doit trouver la science de la loi divine dans la bouche du prêtre (1), nous apprend aussi que le peuple doit trouver le jugement de Dieu dans la bouche du juge : c'est ce que Moïse a enseigné lorsque jugeant les moindres affaires, il *disait* que *le peuple venait à lui pour lui demander les jugemens de Dieu* (2); c'était par cette raison que David demandait à Dieu pour lui et pour Salomon, son jugement et sa justice pour juger son peuple, et Salomon demandait la sagesse; parce qu'il savait qu'il ne pouvait rendre le jugement de Dieu sans cette sagesse; que c'est elle qui est le principe unique de toute justice et de l'intelligence des lois et de l'équité, comme il l'a remarqué au même endroit, et que sans elle, les plus habiles ne peuvent que tomber dans l'erreur et l'égarement; et comme cette sagesse n'est pas donnée à tous avec la même plénitude, l'unique voie commune et nécessaire à tous les juges, pour acquérir cette sagesse selon leur besoin et l'étendue de leurs fonctions, est de s'appliquer à cette recherche d'une manière qui y soit proportionnée.

Il faut donc que les juges travaillent et qu'ils travaillent beaucoup pour bien entendre leur profession; cette application au travail consiste à l'exercice actuel de toutes les fonctions qui sont différentes selon les charges; les uns doivent s'appliquer à la recherche de la punition des crimes, d'autres à instruire les procès, d'autres à les juger, quelques-uns à plusieurs de ces fonctions, et d'autres à toutes ensemble; mais tous sont également obligés à s'appliquer à toutes leurs fonctions, et à y travailler avec la diligence et l'application que demande ce divin emploi : il est important de faire voir quel est le motif qui doit porter les juges à cette application de leurs fonctions, et quelles sont les causes qui les en détournent.

Pour se porter au travail, il faut l'aimer, parce que le cœur, qui est le principe de toutes nos actions, ne peut agir que pour ce qu'il aime, ainsi qu'on l'a déja remarqué dans le préambule de la section précédente; et pour aimer le travail, il faut quelque

(1) Malac. 2. 6. 7. (2) Exod. 18. 15. 16.

attrait qui nous y porte et nous y engage; et parce que nous devons être toujours disposé, à nous appliquer dans chaque occasion au travail et à l'application que la justice demande de nous, il faut que cet attrait qui nous y porte soit un attrait perpétuel qui dure toujours, et qui nous attire dans toutes les occasions, et il ne peut y en avoir d'autres de cette nature *que la justice*, elle *est perpétuelle*, *comme dit le sage* (1), et c'est elle qui s'offre toujours dans toutes les occasions du devoir des juges, et c'est aussi la justice qui est la fin unique et naturelle que Dieu a prescrite au travail des juges. Ceux qui aiment la justice et qui ne se proposent que cette fin, sont toujours prêts à s'appliquer à rendre justice, parce que cet attrait ne manque jamais de les attirer; mais, au contraire, ceux qui agissent par d'autres fins sont toujours dans la disposition ou dans le péril de se détourner de la justice, et de négliger l'application qu'ils doivent aux fonctions de leur ministère.

L'amour du repos, qui fait la paresse, éloigne quelques-uns de cette application, d'autres la négligent par l'attrait du plaisir qui les porte ailleurs, plusieurs s'en dégoûtent par le défaut du profit qui est leur principal attrait, et quand la justice se trouve seule dans la cause de la veuve et de l'orphelin, ils les laissent dans l'oppression. La plupart s'appliquent aux fonctions de la justice, mais par d'autres vues que pour la justice : il y en a plusieurs qui s'appliquent vigoureusement à la punition des crimes, quand ils y trouvent lieu de se venger ou quelqu'autre avantage particulier; mais ils se reposent quand il ne s'agit uniquement que de la justice ; quelques-uns étalent leur autorité pour exercer leur ambition, et ils abandonnent lâchement les devoirs les plus essentiels si la justice est opposée à leurs propres intérêts ; c'est par ces motifs et par d'autres semblables que plusieurs juges négligent l'assiduité et l'application qu'ils doivent à leurs charges.

1. La capacité et l'intégrité des officiers de justice seraient inutiles s'ils ne s'appliquaient à l'exercice de leurs fonctions ; car si ce leur est un devoir indispensable de s'en acquitter selon les règles que leur prescrivent les lois divines et humaines, ce leur est un devoir aussi, et le premier même, de les exercer : ce qui renferme la fidélité à s'appliquer à leurs fonctions et à les remplir toutes.

2. La première règle de cette application que les officiers de justice doivent à leurs charges, est celle qui les oblige à la résidence dans le lieu où leurs fonctions doivent s'exercer ; et comme il y a des compagnies de justice qui sont semestres, les officiers de chaque semestre doivent la résidence pendant leur service.

(1) Sap. 1. 15.

3. La résidence consiste en un séjour continuel dans le lieu où elle est due : de sorte que l'officier y soit assidu et ne s'absente que pour de justes causes, dont il doit se rendre lui-même son juge, et qu'il doit peser à la balance du compte que Dieu lui en fera rendre.

4. Cette résidence est principalement le devoir de ceux qui doivent régler l'instruction des procès ; et ce devoir leur étant assez recommandé par leur intérêt de ne pas perdre les émolumens qui peuvent leur revenir de cette instruction, ils pèchent rarement contre ce devoir ; mais ceux qui ne doivent leur présence qu'au jugement des procès, n'y trouvant pas le même attrait, n'ont souvent pour principe de leur assiduité que l'engagement indispensable qui les y oblige, encore qu'ils n'y trouvent ni profit ni autre avantage ; ainsi c'est par le motif de s'acquitter de ce devoir, qu'ils doivent être fidèles à la résidence.

5. Comme la résidence n'est nécessaire que pour faciliter l'assiduité au détail des fonctions où l'officier doit être présent, le devoir de l'application l'oblige à joindre à la résidence l'exactitude à chacune de ses fonctions, et ceux même qui, ne devant pas juger seuls, comme les conseillers d'une compagnie de justice, pourraient croire que leur absence n'empêcherait pas que la justice ne fût bien rendue par les autres juges, ne sont pas par-là dispensés d'être présens au rapport et au jugement des procès; car ce devoir est commun à tous, et chacun doit craindre que son absence ne nuise à la bonne cause : ainsi chacun doit contribuer de ses lumières à faire rendre la justice, et ne pas se reposer de ce devoir sur les sentimens des autres, dont il peut, sans en mal juger, craindre que la justice et la vérité ne soient pas assez défendues, puisque souvent les plus habiles et les plus clair-voyans peuvent se tromper, ou dans les faits ou dans les raisons, et que les vues des autres, quoique moins habiles, les font revenir à des sentimens qu'auparavant ils trouvaient injustes; ainsi chaque juge doit son assiduité à sa fonction, dont il faut supposer qu'il ait la capacité : car s'il en manquait, son devoir serait de prendre un autre parti que celui de juge.

6. Outre la résidence et l'assiduité que les juges doivent à leurs fonctions, ils doivent en chacune une exactitude d'application et de vigilance pour s'en acquitter selon que leur devoir peut les y obliger : ce qui consiste en général à bien entendre les faits dont il doivent juger, peser les circonstances, balancer les raisons de part et d'autre, et donner à ces fonctions l'attention et la patience que demande le devoir de rendre justice ; cette vigilance, cette attention et cette patience sont nécessaires surtout à ceux qui doivent être les rapporteurs : car ils sont obligés de voir par eux-mêmes et les pièces et les écritures, et de s'ins

truire parfaitement des droits des parties, ils doivent enfin ne blesser jamais les intérêts, des particuliers ni ceux du public (1).

7. Comme il arrive souvent que les juges ne peuvent être exactement assidus à toutes leurs fonctions, et que des absences légitimes et d'autres justes obstacles peuvent les en détourner, il a été pourvu par les lois à y suppléer, et il n'y a point d'officier de qui un autre ne puisse exercer les fonctions en son absence selon leur ordre et les réglemens; et pour ce qui regarde les causes qui peuvent justement dispenser, ou de la résidence ou de l'exercice de quelques fonctions, il faut voir la règle expliquée dans l'article sixième de la section troisième du titre précédent.

TITRE V.

Des fonctions et des devoirs de quelques officiers autres que les juges, et dont le ministère fait partie de l'administration de la justice.

L'administration de la justice renferme l'usage de plusieurs sortes de fonctions autres que celles des juges; car ce qu'ils ordonnent serait inutile s'il n'y avait des ministres pour mettre leurs ordres à exécution : et pour les y mettre, il faut qu'ils soient écrits, et que le dépôt en soit conservé par d'autres que par eux-mêmes. Ainsi, pour la juridiction volontaire, tout ce qui est ordonné pour des réglemens de justice, de police, et autres, demande l'usage de ces deux sortes de fonctions, et elles sont aussi nécessaires pour ce qui regarde la juridiction contentieuse, et les arrêts et jugemens entre les parties. C'est pour cette fonction d'écrire et conserver le dépôt des réglemens, des arrêts et des jugemens, et autres actes qui doivent être conservés, qu'on a établi des greffiers, et que, pour les mettre à exécution, on a eu besoin d'huissiers, et de sergens : et comme dans l'une et dans l'autre juridiction volontaire et contentieuse, on a eu besoin de prisons publiques pour la garde des prisonniers, soit pour dettes, ou pour crimes, ou délits, il a été nécessaire aussi qu'il y eût des personnes chargées de cette garde; et c'est la fonction de ces officiers qu'on appelle concierges; mais, pour la juridiction contentieuse, comme la justice ne se rend qu'à ceux qui la demandent, et qu'il est de sa dignité que les demandes, les défenses, et les autres procédures qui doivent se faire devant les juges, se fassent avec l'ordre et le respect dû à leur ministère, et qui serait souvent violé par les parties mêmes, qui d'ailleurs ignorent ces procédures, on a établi des procureurs qui représentent les parties, postulent pour elles, font des procédures, et les autres fonctions qui sont de leurs charges.

(1) L. ult. ff. si contr. jus.

Outre ces fonctions nécessaires dans l'administration de la justice en toute sorte d'affaires importantes ou légères indistinctement, celles où le droit des parties doit être expliqué, et appuyé sur des principes des lois, soit dans les plaidoyers de vive voix ou par écrit, ont demandé le ministère de personnes capables de ces fonctions, et elles sont exercées par des avocats; mais il y a cette différence entre ce ministère et tous les autres des diverses fonctions de l'administration de la justice, qu'au lieu que pour les autres on a établi des officiers, on a laissé libre celui des avocats à toutes les personnes qui ont obtenu les degrés de bachelier et licencié dans les facultés du droit canonique et du droit civil, et qui ont prêté le serment d'avocats dans un tribunal de justice; car comme il sera expliqué dans le titre 6, les fonctions des avocats sont d'une nature qui a demandé que leur ministère ne fût pas érigé en titre d'office.

C'est par la considération de cette différence entre la fonction des avocats, qui ne demande pas qu'ils soient officiers comme il faut l'être pour toutes les autres qui sont nécessaires dans l'administration de la justice, qu'on n'a pas compris dans les titres précédens, et qu'on ne comprendra pas non plus dans celui-ci ce qui regarde le ministère et les fonctions des avocats, et qu'on en a fait un titre séparé, qui est le titre suivant.

Outre ces sortes de fonctions des greffiers, des procureurs, des huissiers, des sergens et des concierges qui sont nécessaires dans l'administration de la justice, il y a une autre sorte de fonctions qui entrent dans l'ordre de cette administration, mais d'une manière toute différente, qui sont celles des notaires établis pour deux principaux usages qu'ont les actes passés devant eux, l'un que leur seing sert de preuve de la vérité des actes qu'ils signent, et l'autre que leur présence et leur signature donnent à ceux envers qui d'autres s'obligent par les actes qu'ils signent, un droit d'hypothèque, que ne donnerait pas un acte sous seing privé; ce qui fait une fonction de juridiction volontaire attribuée à leurs charges, ainsi qu'on l'a expliqué dans l'article 23 de la section 1 du titre 1.

Comme ces fonctions des notaires font une matière de trop peu d'étendue, pour en faire un titre; et que, comme on vient de le remarquer, elles font partie de l'ordre de l'administration de la justice, on les expliquera dans ce titre comme celles des greffiers et autres, dont le ministère fait partie de cette administration; ainsi, ce titre sera divisé en cinq sections; la première, des greffiers; la seconde, des procureurs; la troisième, des huissiers et sergens; la quatrième, des concierges, et la cinquième, des notaires.

SECTION PREMIÈRE.

Des fonctions et devoirs des greffiers.

De toutes les fonctions qui entrent dans l'ordre de l'administration de la justice, il n'y en a point qui aient autant de liaison aux fonctions des juges que celles des greffiers; car ils doivent écrire ce qui est dicté ou prononcé par les juges, et demeurer dépositaires des arrêts, jugemens et autres actes qui doivent subsister et en faire les expéditions aux parties; et c'est leur seing qui fait la preuve de la vérité de ce qu'ils signent. Ainsi, après les fonctions des juges celles des greffiers sont les premières dans l'ordre de l'administration de la justice.

On ne définira pas ici ce que c'est que la charge d'un greffier, pour ne pas répéter ce qui a été dit dans l'article 18 de la section 1 du titre 1, et on ne s'étendra pas non plus à expliquer tout le détail des fonctions des greffiers qui sont différentes, et qui se partagent même à plusieurs greffes et à divers greffiers, comme ceux des présentations, des distributions des procès, du dépôt des minutes, des arrêts, sentences et autres actes, des insinuations et autres; car ce détail assez connu et réglé par les ordonnances n'est pas du dessein de ce livre; et on se restreindra dans cette section aux règles générales de ces fonctions, et des devoirs qui en sont les suites.

1. Les greffiers sont des officiers établis pour écrire sous les juges les arrêts, les sentences, jugemens, et les autres actes qui se font en justice pour demeurer dépositaires de ce qui doit être conservé, et en faire des expéditions à qui il appartient.

2. Comme la principale fonction des greffiers est d'écrire ce qui est prononcé ou dicté par les juges, leur principal devoir est de l'écrire exactement et fidèlement; car encore que ce qu'ils écrivent doive être revu par les juges, qui doivent le signer, le défaut d'exactitude, et à plus forte raison l'infidélité, peuvent faire glisser des mots, ajouter, ou retrancher des expressions, et de donner lieu par de semblables erreurs ou surprises à des injustices qui pourraient échapper à des juges, ou peu éclairés, ou peu attentifs.

3. Les greffiers ayant souvent connaissance de ce qui se passe dans le secret des chambres, où se rend la justice avant que les résolutions aient été prises, et étant les dépositaires de ce qui est ordonné, et qui ne doit être connu des parties que dans son temps, ils sont obligés au devoir du secret, non-seulement de ce qui s'est passé avant le jugement, et qui mérite cette réserve, mais aussi de ce qui est ordonné jusqu'au temps où la connaissance doit en être donnée aux parties.

4. La fonction des greffiers, qui les rend dépositaires des arrêts, jugemens et autres actes, et des registres qui doivent demeurer au greffe, leur fait un devoir de veiller à la conservation de ce dépôt pendant qu'il est en leurs mains, et jusqu'à ce qu'il passe de leur charge dans le public, où il doit être gardé pour toujours.

[90. Les greffes de nos cours d'appels et ceux de nos tribunaux de première instance seront ouverts tous les jours, excepté les dimanches et fêtes, aux heures réglées par la cour ou par le tribunal de première instance, de manière néanmoins qu'ils soient ouverts au moins huit heures par jour. — 91. Le greffier ou l'un de ses commis assermenté *tiendra la plume* aux audiences, depuis leur ouverture jusqu'à ce qu'elles soient terminées. — Le greffier en chef assistera aux audiences solennelles et aux assemblées générales. — 92. Le greffier est chargé de tenir dans le meilleur ordre les rôles et les différens registres qui sont prescrits par le code de procédure, et celui des délibérations de la cour ou du tribunal. — 93. Il conservera avec soin les collections des lois et autres ouvrages à l'usage de la cour ou du tribunal. Il veiller à la garde des pièces qui lui sont confiées et de tous les papiers du greffe. (Décret, 30 mars 1808, tit. 4.)

24. Les greffiers de nos tribunaux de première instance seront tenus de présenter au tribunal, et de faire admettre au serment, le nombre de commis greffiers nécessaire pour le service. — 25. Le greffier pourra se faire suppléer auprès des juges d'instruction, ainsi qu'aux audiences tant du tribunal de première instance que des cours d'assises et des cours spéciales, par ses commis greffiers assermentés. — Il se conformera, au surplus, aux dispositions du tit. 4 de notre décret du 30 mars 1808.

25. Le président du tribunal et le procureur impérial (du roi) pourront, s'il y a lieu, avertir ou réprimander les commis assermentés. Après une seconde réprimande, le tribunal, sur la requisition du ministère public, et après avoir entendu le commis greffier inculpé, ou lui dûment appelé, ordonner qu'il cessera ses fonctions sur le champ; et le greffier sera tenu de le faire remplacer dans le délai qui aura été fixé par le tribunal. — 27. Le greffier est solidairement responsable des amendes, restitutions, dépens et dommages intérêts résultant des contraventions, délits ou crimes dont ses commis se seraient rendus coupables dans l'exercice de leurs fonctions; sauf son recours contre eux, ainsi que de droit. (Décret, 18 août 1810, sect. 5.)]

5. Les autres devoirs des greffiers se réduisent en général à la capacité de leurs fonctions, à la probité pour les exercer avec l'honneur, l'intégrité et la fidélité due à chacune, et à ne faire aucune exaction, et se contenter des droits qui leur sont réglés.

SECTION II.

Des fonctions et des devoirs des procureurs.

On appelle du nom général de procureurs ceux qui font quelques affaires pour d'autres ayant charge d'eux, et les engagemens

réciproques de ces procureurs et de ceux qui les constituent, c'est-à-dire qui les nomment et leur confient leurs affaires, ont été expliqués dans le titre des procurations dans les lois civiles (V. t. 1, p. 353 et suiv.); ainsi ce n'est pas de ces procureurs en général que l'on traite ici, mais de ceux qui ont cette qualité en titre d'office, pour exercer cette fonction dans les procès pour les parties qui les en chargent; car c'est notre usage qu'au lieu qu'il était naturellement permis aux parties d'expliquer aux juges leurs droits et leurs prétentions, ou de choisir à leur défaut des procureurs qui leur rendissent cet office, et que c'était aussi l'usage dans le droit romain, on est obligé en France d'avoir un procureur en toute sorte de causes, et on ne peut en choisir que du nombre de ceux qui ont cette qualité en titre d'office, et cet usage a eu son origine de deux causes qui l'ont rendu nécessaire, comme il a été remarqué dans le préambule de ce second livre; car, d'une part, la liberté qu'avaient les parties d'expliquer leurs droits devant les juges était suivie d'emportement, de confusion, de tumulte, et d'irrévérences qui blessaient le respect dû à la justice, et en troublaient l'ordre. Et de l'autre, les procédures nécessaires pour l'instruction des procès ont rendu nécessaire le ministère des procureurs qui les entendent, et qui soient obligés d'en garder l'ordre que la plupart des parties ignorent, et qui ne peut s'observer que par ce ministère. Ainsi, par exemple, il est nécessaire pour instruire un procès, que celui qui est assigné comparaisse à l'assignation, et que lui et sa partie puissent dans la suite signifier l'un à l'autre leurs demandes, leurs contestations, leurs écritures et leurs pièces; ce qui rend nécessaire la résidence d'un procureur dans le lieu où le procès se doit instruire, car autrement il faudrait que pour chaque signification, les parties qui auraient leurs domiciles en d'autres lieux, se fissent les significations à grands frais et avec de grandes longueurs; et il y aurait aussi plusieurs autres inconvéniens, dont il n'est pas nécessaire de parler ici.

On peut juger par cette idée générale du ministère des procureurs quelles sont leurs fonctions, et en même temps quels sont leurs devoirs, puisqu'ils doivent être proportionnés à l'usage pour lequel ils sont établis, comme on en pourra juger par les règles qui suivent.

1. Les procureurs sont des officiers établis pour représenter en justice les parties de qui ils ont charge, expliquer leurs droits, et instruire et faire juger les procès.

2. Comme l'usage des procureurs a été établi pour faire cesser dans les tribunaux la liberté qu'avaient les parties d'y faire éclater leurs passions, leurs emportemens, et y causer les irrévérences et autres abus, qui sont les suites du défaut de modération et de respect dus aux juges, la première fonction des pro-

cureurs, et le premier de leurs devoirs, est de se considérer comme ayant épousé les intérêts de leurs parties, pour les défendre selon que la justice peut le demander, et comme s'ils étaient eux-mêmes les parties, mais exempts de leurs passions, et capables de demander la justice avec la modération et la décence que demande son tribunal. (Pr. 85.)

3. Il s'ensuit de ce premier devoir des procureurs que, ne devant défendre leurs parties que dans la justice et sans passion, ils doivent s'abstenir de toutes mauvaises voies dont l'intérêt de leurs parties pourrait demander l'usage, et que si elles voulaient les y engager, la qualité de leur procureur, loin de les obliger à leur rendre de tels services, les oblige au contraire à y résister jusqu'à abandonner leur défense, et à l'empêcher par les autres voies que la justice et la prudence pourraient demander (1).

4. Ce même devoir des procureurs d'épouser les intérêts de leurs parties sans leurs passions, les obligent entre eux à exercer leur ministère avec la modération, la douceur et l'honnêteté que se doivent réciproquement des personnes dont la profession est de ne demander que la justice sans intérêt propre; et ce devoir renferme à plus forte raison celui d'une fidélité parfaite à s'abstenir de toute surprise (2).

5. Si les procureurs sont obligés de s'abstenir dans leur ministère de toute part aux passions et aux injustices de leurs parties, ils sont à bien plus forte raison obligés de ne pas substituer les leurs à celles des autres, et corrompre l'intégrité de leur ministère, y mêlant les vues de leurs intérêts propres qu'il leur est facile de favoriser dans leurs fonctions, soit en faisant durer les procès pour profiter d'une multiplicité inutile de procédures et d'écritures, soit en usant d'autres plus mauvaises voies qu'on voit que quelques-uns mettent en usage, et qui ont plus ou moins d'étendue, et sont plus ou moins criminelles selon la qualité des affaires, la diversité d'incidens qui s'y trouvent joints, et les occasions qu'en donne la confusion qui suit de cette multiplicité comme dans les saisies, décrets et ordres de biens, et en d'autres affaires semblables; où souvent les injustices de la multiplication des procédures, de leurs longueurs, et les autres encore plus grandes ne vont pas à moins qu'à la ruine de plusieurs familles et des débiteurs et des créanciers (3).

C'est pour prévenir la multitude des procédures qu'il leur est expressément défendu de faire de nouvelles écritures, ou d'augmenter les rôles après que le procès est terminé.

« Défendons aux procureurs et à tous autres de refaire des écritures, ni d'en augmenter les rôles après le procès jugé, à peine de restitution

(1) V. les ord. de Charles VII, en 1446, art. 34, et de François I, en 1355, art. 10. (2) V. l'ord. de Charles VII, en 1446, art. 18. (3) L. 6, § 4. C. de postul.

du quadruple contre les contrevenans, qui ne pourra être modérée, et de suspension de leurs charges, etc. » (Ord. de Louis XIV, en 1667, art. 11, des dépens.)

6. Quoiqu'il soit du devoir des procureurs de ne pas épouser les injustices de leurs parties, et qu'il semble par cette raison qu'un procureur ne puisse non plus qu'un avocat se charger d'une cause injuste, cependant leur ministère renferme des fonctions qui dans l'ordre de l'administration de la justice se doivent à d'injustes causes. Ainsi, par exemple, c'est une règle de l'ordre judiciaire que ceux qui sont assignés doivent comparaître, et constituer un procureur avec qui le demandeur puisse faire instruire sa demande et la faire juger; et si celui qui est assigné y manque, on juge contre lui un défaut, dont il doit les dépens; ce qui oblige le procureur chargé par un défendeur contre une demande pleine de justice à se présenter, c'est-à-dire, à comparaître pour sa partie, afin de prévenir ce défaut; et quelque injuste que soit la cause de ce défendeur, le procureur qui la connaîtrait telle ne laisserait pas de devoir se présenter (1); car cette démarche n'empêche pas que ce défaut ne puisse opérer des effets raisonnables qui fassent cesser le procès.

7. Outre les fonctions de la nature de celles qu'on vient d'expliquer dans l'article précédent, les procureurs peuvent aussi occuper, c'est-à-dire, exercer les fonctions de leur ministère pour des causes injustes en un autre sens, et dans le cas où les avocats ne pourraient pas exercer les leurs; car, au lieu que la fonction des avocats étant de donner conseil aux parties, les oblige à discerner les prétentions justes de celles qui ne le sont point, et à ne point se charger de causes injustes, les procureurs peuvent ignorer les droits des parties, et ne sont pas tenus d'examiner les questions de droit. Ainsi, ils ne sont tenus de s'abstenir de servir les parties, que dans les cas d'injustices criantes, ou qui leur soient connues; car dans ces cas ils se rendraient complices d'une injustice, demandant ou sollicitant pour leurs parties, ce qu'ils croiraient qu'elles ne pourraient pas demander elles-mêmes, et qu'il serait injuste de leur accorder.

8. Comme les fonctions des procureurs sont bornées à ce qui regarde les procédures et l'instruction, et qu'il n'est pas de leur ministère d'écrire ou plaider aux audiences pour leurs parties hors ce qui regarderait leurs fonctions, il leur est défendu par les ordonnances de faire les écritures qui servent à établir et fonder les droits de leurs parties, et ces sortes d'écritures doivent être faites et signées par des avocats (2).

(1) V. l'ord. de 1667, tit. 4, des présentations. (2) V. l'ord. de François I, du 11 février 1519, art. 19. Quoiqu'il ne soit pas nécessaire que les procureurs aient la capacité pour établir et fonder les droits de leurs parties, ils doivent

Lois constitutives concernant les charges d'avoués.

1. La vénalité et l'hérédité des offices ministériels auprès des tribunaux, pour le contentieux, sont supprimées. — 3. Il y aura auprès des tribunaux de district, des officiers ministériels ou *avoués*, dont la fonction sera exclusivement de représenter les parties, d'être chargés et responsables des pièces et titres des parties, de faire les actes de forme nécessaires pour la régularité de la procédure et mettre l'affaire en état. Ces *avoués* pourront même défendre les parties, soit verbalement, soit par écrit, pourvu qu'ils soient expressément autorisés par les parties, lesquelles auront toujours le droit de se défendre elles-mêmes verbalement et par écrit, ou d'employer le ministère d'un défenseur officieux pour leur défense.

8. Tous ceux qui sont admis à s'inscrire au greffe des tribunaux, en qualité d'*avoués*, ne pourront en remplir les fonctions qu'après avoir prêté, devant les tribunaux, le serment civique et celui de remplir leurs fonctions avec exactitude et fidélité. — 9. Les avoués seront tenus de fixer leur domicile dans le lieu où sera situé le tribunal de district, au greffe duquel ils se seront fait inscrire. Aucun avoué ne pourra exercer ses fonctions en même temps dans plusieurs tribunaux de district, à moins qu'ils ne soient établis dans la même ville. — 10. L'assemblée nationale se réserve de déterminer les règles d'après lesquelles les citoyens pourront être par la suite admis aux fonctions d'avoués. (Décret, 29 janvier. (15, 16, 17, 18 déc. 1790.) — 20 mars 1791.) — V. la loi citée p. 380, sur l'incompatibilité des fonctions d'avoués avec d'autres fonctions.

Tit. 7. Art. 93. Il sera établi près le tribunal de cassation, près chaque tribunal d'appel, près chaque tribunal criminel, près de chacun des tribunaux de première instance, un nombre fixe d'avoués, qui sera réglé par le gouvernement, sur l'avis du tribunal auquel les avoués devront être attachés. — [1. « Les avoués à la cour de cassation prendront le *titre d'avocats*. Toutefois, nous n'entendons rien innover à ce qui a été précédemment réglé pour leur discipline et l'exercice de leurs fonctions. » (Décret, 25 juin 1806.)] — 94. Les avoués auront exclusivement le droit de postuler et de prendre des conclusions dans le tribunal pour lequel ils seront établis : néanmoins, les parties pourront toujours se défendre elles-mêmes, verbalement et par écrit, ou faire proposer leur défense par qui elles jugeront à propos. — 95. Les avoués seront nommés par le premier consul, sur la présentation du tribunal dans lequel ils devront exercer leur ministère. (Loi, 27 ventose an 8.)

1. Dans les communes où sont établis un tribunal criminel et des tribunaux de première instance ou d'appel, les avoués immatriculés aux tribunaux d'appel ou de première instance pourront concurremment exercer leur ministère près du tribunal criminel (aujourd'hui cour d'assises); à la charge, par lesdits avoués, de faire inscrire et viser au greffe du tribunal criminel, l'acte qui justifie leur qualité. — 2. Les avoués déja reçus près les tribunaux criminels pourront réciproquement exer-

avoir une capacité publiquement reconnue. « Nul ne soit reçu en notre cour comme procureur, jusqu'à ce qu'il ait été dûment examiné par notre dite cour, et trouvé suffisant. » (Ord. de Charles VII, en 1446, art. 47. V. ci-dessus, p. 317, le 4e § qui concerne la capacité qu'on exige pour être reçu avoué.)

cer leur ministère près un des deux tribunaux, soit d'appel, soit de première instance, siégeant dans la même commune, en fournissant par eux, s'il y a lieu, le surplus du cautionnement, et en faisant inscrire et viser au greffe, l'acte qui justifie leur qualité. — 3. Ce supplément sera payé, au plus tard, dans les trois mois qui suivront la date de l'inscription faite au greffe. (Loi, 29 pluviose an 9.)

112. Les avoués immatriculés aux cours d'appels exerceront exclusivement leur ministère près les cours impériales. — 113. Dans les lieux où il n'y a point de cour impériale, les avoués immatriculés au tribunal de première instance pourront exercer leur ministère près la cour d'assises qui tiendra ses séances au chef-lieu du tribunal. Les avoués qui n'auront été reçus que dans une cour criminelle pourront exercer leur ministère près la cour d'assises; mais ils seront tenus de se faire immatriculer au tribunal de première instance du lieu, s'il y a un tribunal, et ils pourront postuler et faire tous actes de leur ministère, concurremment avec les avoués de ce tribunal.

114. Notre grand-juge, ministre de la justice, après avoir pris l'avis des cours impériales, nous proposera une nouvelle fixation du nombre d'avoués nécessaire pour le service de chaque cour impériale et de chaque tribunal de première instance. — 115. A l'avenir, nul ne pourra être nommé avoué près la cour impériale, *s'il n'est âgé de vingt-cinq ans accomplis*, et si, indépendamment du cours d'étude prescrit par l'article 26 de la loi du 22 ventose an 12, relative aux écoles de droit, il ne justifie de cinq années de cléricature chez un avoué. (Décret, 6 juillet 1810.)

[L'art. 26 de la loi du 22 ventose an 12 dispose: « Nul ne pourra, après le 1[er] vendémiaire an 17, être *reçu avoué* près les tribunaux, s'il n'a suivi le cours de législation criminelle et de procédure civile et criminelle, subi un examen devant les professeurs, et s'il n'en rapporte attestation visée d'un inspecteur général. (V. ci-dessus page 317.) Jusqu'à cette époque, il suffira de justifier de cinq ans de cléricature chez un avoué ou homme de loi. — 27. Les avoués, après dix ans d'exercice, pourront être nommés aux fonctions de juges, commissaires du gouvernement ou leurs substituts. »]

1. Il est établi, auprès du tribunal de cassation et de chaque tribunal d'appel et de première instance, une chambre des avoués, pour leur discipline intérieure; elle est composée de membres pris dans leur sein et nommés par eux. Cette chambre prononce par voie de décision, lorsqu'il s'agit de police et discipline intérieure, et par forme de simple avis dans les autres cas. — 2. Les attributions de ladite chambre seront: 1° de maintenir la discipline intérieure entre les avoués et de prononcer l'application des censures de discipline ci-après établies; 2° de prévenir ou concilier tous différends entre avoués, sur des communications, remises ou rétention de pièces, sur des questions de préférence ou concurrence dans les poursuites ou dans l'assistance aux levées des scellés et inventaires, et, en cas de non conciliation, émettre son opinion, par forme de simple avis, sur lesdites questions ou différends; 3° de prévenir toute plainte et réclamation de la part de tiers contre les avoués, à raison de leurs fonctions; concilier celles qui pourraient avoir lieu; émettre son opinion, par forme de simple avis, sur les réparations civiles qui pourraient en résulter, et réprimer, par voie de discipline et

censure, les infractions qui en seraient l'objet; sans préjudice de l'action publique devant les tribunaux, s'il y a lieu; 4° de donner son avis, comme tiers, sur les difficultés qui peuvent s'élever lors de la taxe de tous frais et dépens, et même sur tous les articles soumis à la taxe, lorsqu'elle se poursuit contre partie, ou lorsque l'avoué fait défaut : cet avis pourra être donné par un des membres commis par la chambre à cet effet;

[L'opinion que donne un tiers avoué sur une taxe de frais, n'est et ne peut être considérée que comme un avis ; ce n'est donc, par conséquent, pas un jugement; de telle sorte que les parties peuvent toujours exiger la taxe par le juge. (Cass., 21 vendé. an 12.)]

5° De former dans son sein un bureau de consultation gratuite pour les citoyens indigens, dont la chambre distribue les affaires aux divers avoués, pour les suivre quand il y a lieu ; 6° de délivrer s'il y a lieu tous certificats de moralité et de capacité aux candidats, lorsqu'elle en sera requise, soit par le tribunal, soit par les candidats que le tribunal présente à la nomination du premier consul, en remplacement des avoués morts ou démissionnaires ;

[L'acquéreur du titre et de la clientelle d'un avoué ne peut exercer, même sous le nom de son vendeur, tant qu'il n'a point reçu sa nomination du gouvernement; et si, n'étant pas avoué, il en a usurpé néanmoins le titre et les fonctions, les avoués attachés à la cour près laquelle il exerce peuvent le dénoncer à cette cour, et celle-ci prendra à son égard toutes mesures qui sont propres à arrêter l'usurpation, sans qu'elle ait besoin de renvoyer au tribunal de première instance. La cour peut ordonner la restitution des dossiers et papiers de l'étude à l'avoué vendeur, sans que l'acquéreur puisse les retenir pour sûreté et à raison de ce qui lui est dû. Dans ce cas, il y a lieu à la contrainte par corps. (Metz, 30 janvier 1808.) V. loi, 28 avril 1816, citée ci-dessus, p. 372.]

7° Enfin, de représenter tous les avoués du tribunal collectivement, sous le rapport de leurs droits et intérêts communs. — 3. Tous avis de la chambre seront sujets à homologation, à l'exception des décisions sur les cas de police et de discipline intérieure, déterminés en l'art. 8. Suivent les dispositions réglementaires relatives à l'organisation de la chambre des avoués.)]

9. Les autres devoirs des procureurs se réduisent à bien savoir les règles de leur profession, à s'appliquer aux affaires dont ils sont chargés, avec une telle vigilance, diligence et exactitude, qu'il n'y ait contre leurs parties aucune surprise, et que leurs causes soient poursuivies sans retardement, et qu'aussi de leur part ils observent à l'égard des parties adverses tout ce que demande l'ordre de la justice et la bonne foi. Qu'ils se contentent pour tous émolumens de leurs charges de ceux qui leur sont attribués par les réglemens; qu'ils servent les pauvres gratuitement, comme il leur est enjoint par les ordonnances : qu'ils servent de leur ministère ceux qui, à cause de leur pauvreté, ou du crédit de leurs parties, se trouveraient obligés de leur faire enjoindre par le juge d'occuper pour eux : qu'ils s'abstiennent de toute sorte de concussion, et surtout du crime de composer avec

leurs parties de ce qui peut revenir des causes dont ils sont chargés, ou d'une partie, et traiter avec elles d'aucune manière, qui doive directement ou indirectement avoir un pareil effet (1). (C. civ. 1597.)

SECTION III.

Des fonctions et des devoirs des huissiers et des sergens.

Quoique les sergens n'aient pas les mêmes fonctions que les huissiers, et que, par exemple, les significations des procédures dans le palais, entre procureurs, se fassent par les huissiers, non par des sergens, et que les huissiers appellent les causes aux audiences : comme ils exercent aussi plusieurs fonctions des sergens, par exemple, les exécutions, les ordres de justice, les saisies, les emprisonnemens, et autres, on a dû comprendre sous une même section les règles qui sont communes à ces deux sortes d'officiers, pour ne pas composer deux sections de règles qui régissent ces deux fonctions. Ce qui ne fera aucun préjudice aux distinctions que font entre eux leur nom et leur rang, et quelques autres fonctions qui peuvent les distinguer, comme celles des huissiers pour les services qu'ils rendent aux juges près de leurs personnes, soit dans les chambres où ils rendent la justice, ou dans les occasions de cérémonies, ou autrement.

1. Les huissiers sont des officiers établis pour exécuter les ordres de la justice : ce qui renferme les fonctions de faire les significations nécessaires, soit pour l'instruction des procès, et pour parvenir aux jugemens et arrêts, ou pour les mettre à exécution, et pour contraindre les particuliers par les voies qui sont en usage à tout ce que l'ordre de l'administration de la justice peut rendre nécessaire, et les sergens sont aussi des officiers qui, sous un autre titre, exercent les mêmes fonctions que celles des huissiers.

2. Ces fonctions des huissiers et des sergens peuvent se réduire à deux principales, l'une, des significations, et l'autre, des exécutions et contraintes, et chacune de ces sortes de fonctions les oblige aux devoirs qui y sont proportionnés, et qu'on expliquera dans les règles qui suivent.

3. Pour les significations, le devoir de cette fonction consiste à donner à ceux à qui les significations sont faites, les copies des actes qu'on leur signifie ; car c'est pour leur en faire connaître la teneur qu'il faut les signifier, et à donner ces copies, ou aux personnes, ou, en leur absence, à quelqu'un de leur domicile, et

(1) L. 6, § 2. C. de postul. V. l'ord. de Charles VII, en 1446, art. 47 ; celle de Louis de Louis XII, en 1507, art. 118, et d'Henri II, en 1551, art. 9 ; de Charles V, en 1364, art. 7 ; ord. du 30 août 1636, chap. 1, art. 38.

à ne dater leurs significations que des jours où elles sont faites, y ajoutant les heures dans les cas où cette formalité doit être observée. (C. civ. 111, 1690; pr. 16, 20, 77, 81, 102, s.)

Exploits de sergens, contenant exécution, saisie, ou arrêt, porteront les jours et le temps, devant ou après midi, qu'ils auront été faits, et mettront lesdits sergens, au bas de leurs exploits ce qu'ils auront pris pour leurs salaires, ensemble leur nom, etc. (Etats de Blois, art. 173. V. l'ord. de François Ier, art. 12.)

9. Pour les contraintes, saisies, exécutions, emprisonnemens, et autres fonctions semblables, les devoirs consistent à les exercer avec la force nécessaire, mais sans violence, et avec la modération et l'humanité que demande le ministère de la justice, à ne saisir que les meubles qui peuvent y être sujets (Pr. 592, 593, 594.), laissant aux débiteurs ceux que les ordonnances ne permettent pas qu'on prenne par exécution, à spécifier bien exactement dans leurs procès-verbaux les meubles qu'ils prennent, et ne charger les gardiens et les dépositaires que de ce qui est en effet commis à leur garde; et lorsqu'il y a des rebellions, ou quelque résistance à leur ministère, soit de la part des parties, ou autres, en faire mention dans leurs procès verbaux sans ajouter à la vérité.

[2. Le ministère des officiers publics sera nécessaire pour les citations, significations et exécutions. — 11. Les huissiers-priseurs de Paris, et les huissiers en la prévôté de l'hôtel, continueront provisoirement leurs fonctions jusqu'à ce que l'assemblée nationale ait statué à leur égard; néanmoins les huissiers-priseurs ne pourront exercer leurs fonctions que dans l'étendue du département de Paris, tous droits de suite demeurant dès-à-présent supprimés. — 12. Pourront les huissiers qui seront attachés aux tribunaux de district établis dans la ville de Paris, exercer leurs fonctions dans toute l'étendue du département de Paris. — 14. Tous les officiers ministériels supprimés sont autorisés à poursuivre leurs recouvremens, en quelque lieu que les parties soient domiciliées, pardevant le tribunal du district dans le ressort duquel était établi le chef-lieu de l'ancien tribunal où ces officiers exerçaient leurs fonctions. — 15. Les liquidations, réglemens et taxes de dépens, en exécution d'arrêts et de jugemens définitifs rendus par les ci-devant parlement et autres tribunaux supprimés, seront faits suivant les réglemens, et portés devant les juges de district établis dans les lieux où résidaient les anciens tribunaux qui ont jugé en dernier ressort. (Décret, 29 janvier (15, 16, 17, 18, déc. 1800. — 20 mai 1791.)

6. Si le greffier de la municipalité de campagne refuse de signifier les citations, actes et jugemens du juge de paix, il sera destitué de sa place; et *l'huissier* qui le remplacera pour les significations, ne recevra, à peine de concussion, que les droits attribués au greffier, si la signification est faite dans la municipalité du domicile de l'huissier; mais en outre, en cas de transport, il recevra douze sous par lieue, sans qu'il puisse jamais être mis à la charge de la partie condamnée, plus que les frais de deux lieues de transport, le retour compris. — 13. Les huissiers des juges de paix dans les villes, lorsqu'ils seront en fonctions, porte-

ront à leur main une canne blanche. Les citations et jugemens des juges de paix seront signifiés par eux, et non par autres huissiers, à peine d'amende de six livres, qui sera prononcée par le juge de paix, dont moitié sera applicable à son huissier, l'autre moitié sera versée dans la caisse du receveur des amendes du district.

16. Aucuns avoués, greffiers, huissiers et ci-devant hommes de loi ou procureurs, ne pourront représenter les parties au bureau de paix; les autres citoyens ne seront admis à les représenter, que lorsqu'ils seront revêtus de pouvoirs suffisans pour transiger. — 38. Les huissiers, gardes du commerce et autres exécuteurs de jugemens, faisant une exécution quelconque, porteront une canne blanche, et à la boutonnière une médaille suspendue...... et portant ces mots : *action de la loi.* — Les huissiers audienciers porteront dans le même cas le costume réglé par le décret du 2 septembre 1790. Ceux-ci feront seuls les significations d'avoués à avoués; tous autres huissiers qui feront des significations, seront condamnés pour chacune à une amende de douze livres, dont moitié applicable aux huissiers audienciers du tribunal. (Décret, 6-27 mars 1791.).

La *convention nationale*, après avoir entendu le rapport de son comité de législation, décrète que *les huissiers des juges de paix* des villes divisées en plusieurs sections, seront tenus de résider dans l'arrondissement de leur section. (Décret, 9 février 1793). — 1. Les huissiers sont tenus de faire les significations de tous actes et jugemens relatifs aux délits forestiers, à peine de destitution. — 2. En cas d'insuffisance de salaire, ils sont autorisés à se pourvoir en indemnité, conformément à l'art. 11 de la loi du 15 août 1792, relatif aux demandes de ce genre qu'auraient à former les agens forestiers. (Décret, 29 fructidor an 3.)

27. Il y aura, auprès de chaque tribunal non divisé en section, et de chaque section du tribunal, deux huissiers nommés et révocables par le tribunal; ils feront concurremment tous exploits de justice dans tout le département, hormis pour les justices de paix et bureaux de conciliation : ceux des huissiers des tribunaux actuels qui ne seront pas du nombre des précédens, continueront provisoirement d'instrumenter en concurrence avec eux dans les départemens, et seront révocables comme eux. Il n'y aura qu'un seul huissier pour chaque justice de paix, lequel ne pourra instrumenter que dans le ressort de sa justice. (Décret, 19 vendémiaire an 4.) — Un arrêt de cassation, du 15 brumaire an 13, déclare « que les huissiers des juges de paix, qui ne sont pas huissiers ordinaires, peuvent, malgré cette circonstance, donner assignation dans l'arrondissement de ces juges, soit devant les tribunaux de première instance, soit devant la cour d'appel. » Un autre arrêt de la même cour, du 12 nivose an 10, établit « qu'un préfet, quoique agissant au nom de l'état, ne peut autoriser un huissier à signifier, hors du ressort du tribunal auquel cet huissier est attaché, un jugement d'admission du tribunal de cassation. »

20. Tout huissier qui refusera de faire le service intérieur des tribunaux, et d'instrumenter dans les procès suivis d'office ou à la requête du ministère public, sera destitué ou interdit, conformément aux lois, sans préjudice des dommages et intérêts, s'il y échet, et des autres peines qu'il aura encourues. (Décret, 6 messidor an 6.) — 96. Il sera établi près de chaque tribunal de première instance, près de chaque

tribunal d'appel, près de chaque tribunal criminel, un nombre fixe d'huissiers, qui sera réglé par le gouvernement sur l'avis du tribunal près duquel ils devront servir : ils seront nommés par le premier consul, sur la présentation de ce même tribunal. — 97. La loi du 7 de ce mois, concernant les cautionnemens, s'appliquera à tous les greffiers, avoués et huissiers établis en vertu de la présente loi, conformément au tarif. (Loi, 27 ventose an 8.)

5. Chaque juge de paix nommera un huissier au moins, et deux au plus. La première nomination pourra porter sur ceux qui ont exercé ou exercent actuellement les fonctions simples d'huissiers près des justices de paix, ou sur les huissiers déjà reçus par les tribunaux d'appels, criminels ou de première instance, pourvu qu'ils résident dans le ressort de la justice de paix. — 6. A l'avenir, les juges de paix ne pourront prendre leurs huissiers que dans cette classe. — 7. Si cependant il n'y a point d'huissier de cette qualité résidant dans le canton, le juge de paix pourra nommer tous autres citoyens, lesquels n'entreront néanmoins en exercice qu'après que le tribunal de première instance, s'étant fait rendre compte de leurs mœurs et de leur capacité, aura confirmé leur nomination. (Loi, 28 floréal an 10. — Les huissiers devront constater l'insolvabilité des comptables. V. la loi citée ci-dessus p. 389. Les huissiers ne peuvent signifier aucun acte qui soit contraire aux lois. V. l'arrêté du 20 nivose an 11.)

Un avis du conseil d'état, du 3 ventose an 13, sur la question de savoir en quel cas les huissiers sont réputés fonctionnaires publics, porte : « que l'exercice des fonctions d'huissiers ne commence qu'aux domiciles des particuliers auxquels ils ont à notifier quelque acte de leur ministère, et non au moment où ils sortent de leurs maisons pour s'y rendre ou pour aller vaquer à leurs propres affaires. *Est d'avis* que les huissiers doivent, à la vérité, être regardés comme fonctionnaires publics; mais que l'exercice de leurs fonctions n'étant manifesté que lorsqu'ils accompagnent quelque prévenu ou condamné, le corps entier, ou quelque membre du tribunal auquel ils sont attachés, marchant pour leur service, ils doivent, dans tout autre cas, être assujettis, comme simples particuliers, au droit de péage. »

116. Dans les lieux où il y a une cour d'appel et une cour de justice criminelle, les huissiers immatriculés dans l'une ou dans l'autre de ces cours, seront exclusivement chargés, 1°. du service personnel près la cour impériale; 2°. des significations d'avoués à avoués, près la même cour; 3°. des exploits en matière criminelle. Ils pourront instrumenter, en matière civile, concurremment avec les huissiers du tribunal de première instance, et dans l'étendue du ressort de ce tribunal. Cependant, ceux qui seront spécialement chargés du service criminel ne pourront instrumenter hors du canton de leur résidence, sans un mandement exprès de notre procureur général.

117. Dans les lieux où il n'y a point de cour d'appel, les huissiers attachés aux cours de justice criminelle seront exclusivement chargés du service personnel près la cour d'assises, ainsi que de tous les exploits en matière criminelle; ils seront tenus de se faire immatriculer au tribunal de première instance; et ils pourront instrumenter, en matière civile, concurremment avec les huissiers de ce tribunal, mais dans l'étendue seulement du canton de leur résidence. — 118. A l'avenir,

les huissiers qui devront faire le service près les cours d'assises des départemens autres que celui où siége la cour impériale, de concert avec le président, parmi les huissiers du tribunal. En cas de dissentiment, il en sera référé au procureur général : jusqu'à ce qu'il ait été statué, les huissiers désignés par le procureur impérial criminel, seront tenus de faire le service près la cour d'assises, ainsi que tous exploits en matière criminelle. — 119. Seront, au surplus, exécutées les dispositions du tit. 5 de notre décret du 30 mars 1808, concernant les huissiers audienciers de nos cours.

[Ce décret du 30 mars 1808 porte : art. 94. « Nos tribunaux de première instance désigneront pour le service intérieur ceux de leurs huissiers qu'ils jugeront les plus dignes de leur confiance. — 95. Les huissiers audienciers de nos cours et de nos tribunaux de première instance feront tour-à-tour le service intérieur, tant aux audiences qu'aux assemblées générales ou particulières, aux enquêtes et autres commissions. -- 96. Les huissiers qui seront de service se rendront au lieu des séances, une heure avant l'ouverture de l'audience ; ils prendront au greffe l'extrait des causes qu'ils doivent appeler. Ils veilleront à ce que personne ne s'introduise à la chambre du conseil sans s'être fait annoncer, à l'exception des membres de la cour ou du tribunal. Ils maintiendront, sous les ordres des présidens, la police des audiences. — 97. Les huissiers audienciers auront, près la cour ou le tribunal, une chambre ou un banc où se déposeront les actes et pièces qui se notifieront d'avoué à avoué. — 98. Les émolumens des appels des causes et significations d'avoué à avoué se partageront entre eux. — 99. Les huissiers désignés par le premier président de la cour, ou par le tribunal de première instance, assisteront aux cérémonies publiques, et marcheront en avant des membres de la cour ou du tribunal. »]

121. A l'avenir, nul ne pourra être nommé huissier, s'il n'est âgé de vingt cinq ans accomplis. — 122. Ne pourront également être nommés huissiers, ceux qui n'auront pas travaillé au moins pendant une année dans l'étude d'un notaire ou d'un avoué, ou pendant deux ans chez un huissier. (Décret, 6 juillet 1810.)

[Un avis du conseil d'état, du 6 juillet 1810, porte..... « tendant à examiner si les dispositions de l'art. 53 de la loi du 22 frimaire an 7, qui ordonne que les répertoires seront côtés et paraphés, savoir, ceux des notaires, huissiers et greffiers de la justice de paix, par le juge de paix de leur domicile, ceux des greffiers des tribunaux, par le président, *concernent* les huissiers établis près les tribunaux; considérant qu'encore que cette intention ne soit pas textuellement exprimée dans la loi, elle sort évidemment de son esprit; que si cette formalité est nécessaire à l'égard des huissiers des juges de paix, elle l'est plus encore à l'égard des huissiers établis près les tribunaux, dont les actes comportent des objets bien plus importans, *est d'avis* que l'art. 53 de la loi du 22 frimaire an 7, *concerne les huissiers près les cours et tribunaux.*

En conséquence, que les répertoires que doivent, aux termes des lois et réglemens, et sous les peines y portées, tenir les uns et les autres doivent être cotés et paraphés par les présidens des cours ou tribunaux, ou par les juges par eux commis. »]

1. Les huissiers institués pour le service de nos cours impériales, et nos tribunaux, seront nommés par nous. — 2. Ils auront tous

le même caractère, et le droit d'exploiter dans l'étendue du ressort du tribunal civil de l'arrondissement de leur résidence. Néanmoins, nos cours et tribunaux choisiront parmi les huissiers, conformément au tit. 5 de notre décret du 30 mars 1808 (appliqué ci-dessus), ceux qu'ils jugeront les plus dignes de leur confiance, pour le service intérieur de leurs audiences. — 3. Les huissiers ainsi désignés par nos cours et tribunaux, continueront de porter le titre d'huissiers audienciers; ils auront, pour ce service particulier, une indemnité qui sera réglée par les art. 93, 94 95, 96 et 103 ci-après. — Ce tableau des huissiers audienciers sera renouvelé au mois de novembre de chaque année. Tous les membres en exercice seront rééligibles; ceux qui n'auront pas été réélus rentreront dans la classe des huissiers ordinaires. — 5. Les huissiers qui seront en activité lors de la publication de notre présent décret, continueront provisoirement l'exercice de leurs fonctions; mais ils ne seront maintenus qu'après avoir obtenu de nous une commission confirmative. A cet effet, ils remettront, dans les trois mois de ladite publication, tous les titres et pièces concernant leurs précédentes nominations et réceptions, au greffe du tribunal de première instance de leur résidence. Ils y joindront leur demande en commission confirmative, et le greffier leur donnera récépissé du total. Notre procureur près le tribunal de première instance enverra cette demande, avec l'avis du tribunal, à notre procureur général, qui prendra l'avis de la cour impériale, et adressera le tout à notre grand juge ministre de la justice.

6. Lorsque la liste des huissiers auxquels nous aurons accordé la commission confirmative aura été renvoyée par notre grand juge à notre procureur général, ceux qui ne se trouveront point sur la liste seront tenus de cesser leurs fonctions, à compter du jour où la notification leur aura été faite à la diligence du ministère public. Cette même liste sera de plus affichée, dans la salle d'audience, et au greffe de la cour ou du tribunal. — 7. Chacun des huissiers qui auront obtenu la commission confirmative prêtera, dans les deux mois, à compter du jour où la liste aura été affichée, et ce, à l'audience de ladite cour ou dudit tribunal, le serment de fidélité à l'empereur (aujourd'hui au roi), et d'obéissance aux constitutions de l'empire (ainsi que celui de se conformer aux lois et réglemens concernant son ministère, et de remplir ses fonctions avec exactitude et probité). — 8. Notre grand juge ministre de la justice, après avoir pris l'avis de nos cours, et les observations de nos procureurs généraux, nous proposera la fixation définitive du nombre des huissiers qu'il doit y avoir dans le ressort de chaque tribunal civil d'arrondissement.

9. Si le nombre des huissiers maintenus d'après l'art. 6 excède celui qui sera définitivement fixé par nous en exécution du précédent article, la réduction à ce dernier nombre ne s'opérera que par mort, démission ou destitution.

10. A l'égard de ceux qui aspireront à l'avenir aux places d'huissiers ordinaires, les conditions requises seront, 1°. d'être âgé de vingt cinq ans accomplis; 2°. d'avoir satisfait aux lois de la conscription militaire; 3°. d'avoir travaillé, au moins pendant deux ans, soit dans l'étude d'un notaire ou d'un avoué, soit chez un huissier, ou pendant trois ans au greffe d'une cour impériale ou d'un tribunal de première

nstance ; 4°. d'avoir obtenu de la chambre de discipline, dont il sera parlé ci-après, un certificat de moralité, de bonne conduite et de capacité. Si la chambre accorde trop légèrement, ou refuse sans motif valable ce certificat, il y aura recours au tribunal de première instance, savoir : dans le premier cas, par le procureur impérial, et, dans le second, par la partie intéressée ; en conséquence, le tribunal, après avoir pris connaissance des motifs d'admission ou de refus de la chambre, ainsi que des moyens de justification de l'aspirant, et après avoir entendu notre procureur impérial, pourra refuser ou accorder lui-même le certificat, par une délibération dont copie sera jointe à l'acte de présentation du candidat. — 11. Ceux qui seront nommés huissiers se présenteront, dans le mois qui suivra la notification à eux faite du décret de leur nomination, à l'audience publique du tribunal de première instance, et y prêteront le serment prescrit par l'art. 7. — 12. Ces huissiers ne pourront faire aucun acte de leur ministère avant d'avoir prêté le dit serment ; et ils ne seront *admis à le prêter* que sur la *représentation de la quittance du cautionnement fixé par la loi.* — 13. Ceux qui n'auront point prêté le serment dans le délai ci-dessus fixé demeureront déchus de leur nomination, à moins qu'ils ne prouvent que le retard ne leur est point imputable ; auquel cas, le tribunal pourra déclarer qu'ils sont relevés de la déchéance par eux encourue, et les admettre au serment. — 14. La précédente disposition est applicable aux huissiers dont il est parlé en l'art. 5, relativement au délai fixé par l'art. 7.

15. Les huissiers audienciers seront tenus, à peine d'être remplacés, de résider où siègent les cours et tribunaux près desquels ils devront faire respectivement leur service. — 16. Les huissiers ordinaires seront tenus, sous la même peine, de garder la résidence qui leur aura été désignée par le tribunal de première instance. — 17. La résidence des huissiers ordinaires sera, autant que faire se pourra, fixée dans les chefs-lieux de canton. — 18. Si des circonstances de localité ne permettent point l'établissement d'un huissier ordinaire au chef-lieu du canton, le tribunal de première instance le fixera dans l'une des communes les plus rapprochées du chef-lieu. — 19. Dans les communes divisées en deux arrondissemens de justice de paix ou plus, chaque huissier ordinaire sera tenu de fixer sa demeure dans le quartier que le tribunal de première instance jugera convenable de lui indiquer à cet effet. — 20. Les huissiers audienciers sont maintenus dans le droit que leur donne et l'obligation que leur impose notre décret du 30 mars 1808, de faire exclusivement près les cours et tribunaux respectifs, le service personnel aux audiences, aux assemblées générales ou particulières, aux enquêtes, interrogatoires et autres commissions, ainsi qu'au parquet. Pourront néanmoins nos cours et tribunaux commettre accidentellement des huissiers ordinaires, à défaut ou en cas d'insuffisance des huissiers audienciers. — 21. Le service personnel d'huissier près les cours d'assises sera fait, savoir : dans les villes où siègent nos cours impériales, par des huissiers audienciers de la cour impériale, et, partout ailleurs, par des huissiers audienciers du tribunal de première instance du lieu où se tiendront les séances de la cour d'assises. L'art. 118 de notre décret du 6 juillet 1810, relatif au mode de désignation des huissiers qui doivent faire le service près les cours d'assises des départemens, autres

que celui où siége la cour impériale, continuera de recevoir son exécution. — 22. Les huissiers qui seront désignés pour faire le service personnel près les cours d'assises ne pourront, pendant la durée des sessions criminelles, sortir du canton de leur résidence, sans un ordre exprès du procureur général, ou du procureur impérial criminel. — 23. Il sera fait par nos cours et tribunaux, des réglemens particuliers sur l'ordre du service de leurs huissiers audienciers, en se conformant aux dispositions du présent titre, et à celles du tit. 5 de notre décret du 30 mars 1808. Les réglemens que feront sur cet objet les tribunaux de première instance ou de commerce, seront soumis à l'approbation des cours auxquelles ces tribunaux ressortissent. (Décret, 14 juin 1813.) Les autres dispositions de ce décret sont relatives au droit d'exploiter, à leurs devoirs, à leur réunion en communauté d'arrondissement, à l'organisation d'une chambre de discipline, etc.

1. Les huissiers feront mention de leurs patentes dans les exploits et autres actes de leur ministère. — 2. Les notaires, greffiers, avoués et huissiers, sont également tenus de faire mention de la patente des particuliers qui y sont soumis, dans tous leurs actes et exploits, le tout sous peine de l'amende de *cinq cents francs* prononcée par l'art. 37 de la loi du 1er. brumaire an 7. (Ord. 23 déc. 1814.) — L'art. 37 de la loi du 1er. brumaire an 7, est ainsi conçu : « nul ne pourra former une demande, ni fournir aucune exception ou défense en justice, ni faire aucun acte ou signification par acte extrajudiciaire, pour tout ce qui est relatif à son commerce, sa profession ou son industrie, sans qu'il soit fait mention, en tête des actes, de la patente prise, avec désignation de la classe, de la date, du numéro, et de la commune où elle aura été délivrée, à peine d'*une amende* de *cinq cents francs*, tant contre les particuliers sujets à la patente, que contre les fonctionnaires publics qui auraient fait ou reçu lesdits actes sans mention de la patente; la condamnation à cette amende sera poursuivie au tribunal civil du département, à la requête du commissaire du pouvoir exécutif près ce tribunal (aujourd'hui du procureur du roi). Le rapport de la patente ne pourra suppléer au défaut de l'énonciation, ni dispenser de l'amende prononcée ci-dessus. »

Quand un négociant intente une action pour un fait de commerce antérieur à l'année dans laquelle il se pourvoit en justice, sans faire mention de la patente dont il doit être muni pour l'année présente, on ne saurait le décharger de l'amende, sous le prétexte qu'il était patenté à l'époque de l'acte commercial, qui renferme l'élément de son action (Cass. 21 thermidor an 9). — De même, lorsque le commis d'une maison de commerce qui fait donner assignation pour un objet relatif au commerce de sa maison, ne peut, sous aucun prétexte, se dispenser d'énoncer une patente; car, à défaut de cette énonciation, il doit être condamné à l'amende (Cass. 22 juillet 1807). — Mais les tribunaux, spécialement les tribunaux de police, sont incompétens pour prononcer une peine quelconque contre un particulier qui, étant en défaut de patente, ne fait devant eux aucun acte dans lequel il soit tenu d'énoncer celle qu'il aurait dû prendre (Cass. 21 août 1807. »)

1. La bourse commune des huissiers sera exclusivement destinée à subvenir aux dépenses de la communauté et à distribuer, lorsqu'il y aura lieu, des secours, tant aux huissiers en exercice qui seraient indigens, âgés et hors d'état de travailler, qu'aux huissiers retirés pour

cause d'infirmités et de vieillesse, mais non destitués; et aux veuves et orphelins d'huissiers. — 2. Chaque huissier versera dans la bourse une portion qui ne pourra être au-dessous du vingtième, ni excéder le dixième des émolumens attribués pour les originaux seulement de tous exploits et procès-verbaux portés à son répertoire et faits à la requête des parties, soit à la réquisition ou sur la demande du ministère public, tant en matière civile qu'en matière criminelle, correctionnelle et de simple police. — 3. Les actes non susceptibles d'être inscrits sur le répertoire ne seront pas sujets au versement. — 4. A l'égard des actes pour lesquels le tarif n'alloue qu'un seul droit dans lequel sont confondues les vacations et diligences, la contribution ne s'exercera que sur la somme allouée pour l'original seulement. — 5. Les huissiers suspendus ou destitués verseront dans les proportions ci-dessus les émolumens par eux perçus jusqu'à l'époque de la cessation effective de leurs fonctions. — 6. Les huissiers audienciers qui reçoivent un traitement n'en verseront aucune portion à la bourse commune; au surplus, les articles ci-dessus leur seront applicables. (Ord., 26 juin 1822.)

Louis, etc. Voulant pourvoir à ce que la police et la surveillance nécessaires dans nos palais, châteaux et maisons royales et leurs dépendances, *ne fassent* aucun *obstacle à l'action de la justice*, qui émane de notre souveraine puissance; *et concilier* avec les fonctions que nous avons confiées aux gouverneurs desdits palais, châteaux et résidences royales, *l'exécution des actes et fonctions judiciaires*. Sur le rapport de notre garde-des-sceaux, etc., nous avons ordonné, etc. Art. 1er. Les significations aux personnes qui ont leur résidence habituelle dans nos palais, châteaux, maisons royales et leurs dépendances, seront faites en parlant aux suisses ou concierges desdits palais; *ils ne pourront refuser* d'en recevoir les copies, et il leur est enjoint de les remettre incontinent à ceux qu'elles concernent. — 2. S'il échéait d'apposer ou de lever les scellés, de faire des inventaires ou tous autres actes judiciaires, d'exécuter des mandats de justice ou des jugemens, dans l'intérieur desdits palais, châteaux, maisons royales et leurs dépendances, les officiers de justice qui en seront chargés se présenteront au gouverneur, ou à celui auquel, en son absence, appartient la surveillance, lequel pourvoira immédiatement à ce qu'*aucun empêchement* ne leur soit donné, et leur fera prêter au contraire, si besoin est, tout secours et aide nécessaires, sans préjudice des précautions qu'il croira devoir prendre, s'il y a lieu, pour la garde et la police desdits palais. — 3. S'il est commis un délit ou un crime dans lesdits palais, châteaux, maisons royales et leurs dépendances, le gouverneur ou celui auquel, en son absence, appartient la surveillance, requerra, sur le champ, le transport du juge d'instruction, du procureur du roi ou du juge de paix, et lui remettra le prévenu ou les prévenus s'ils sont arrêtés. — 4. En cas que le transport du procureur du roi, du juge d'instruction ou du juge de paix, ait lieu d'office, ils se présenteront au *gouverneur*, qui leur *donnera* tout *accès* et *facilité*, ainsi qu'il est amplement expliqué dans ledit article. (Ord., 20 août 1817.)]

5. Tous les autres devoirs des huissiers et des sergens se réduisent à être bien instruits de leurs fonctions, et les exercer avec la droiture et la fidélité que demande l'ordre de la justice, à ne point commettre de concussions, et à se contenter de ce qui

peut leur être dû légitimement selon les usages et les réglemens, et, dans les doutes, selon les taxes que pourront leur faire les juges (1).

SECTION IV.

Des fonctions et des devoirs des concierges.

1. Les concierges sont les dépositaires des personnes des prisonniers, criminels, et autres.

2. L'intérêt public de la garde sûre des prisonniers ne permet pas d'autres prisons que dans les lieux publics (2), destinés pour cet usage, et cette garde est une fonction publique qu'un simple particulier ne peut exercer. Ainsi, le concierge doit être commis à cette fonction par l'autorité de la justice, et c'est une charge dont le roi pourvoit.

3. Cette fonction des concierges renferme deux différentes sortes de devoirs, l'un, de ceux qui regardent le public et les personnes intéressées à la garde des prisonniers, et l'autre, de ceux qui regardent les prisonniers même; et ces deux sortes de devoirs se réduisent aux règles qui suivent.

4. Le devoir des concierges envers le public et les personnes intéressées à la garde des prisonniers, consiste à veiller à cette garde; de sorte qu'ils répondent des évasions des prisonniers hors les cas d'une force, qui ne pourrait leur être imputée.

5. Outre le soin de la garde des prisonniers, pour empêcher leur évasion, pour quelque cause que ce puisse être qu'ils tiennent prison, la garde des prisonniers accusés de crimes, oblige de plus les concierges à tenir dans les fers et dans les cachots ceux qui sont accusés de crimes, lorsque la justice l'ordonne ainsi. Ils doivent de plus prendre soin que ces criminels, et tous autres accusés de crimes, dont l'instruction demande que personne n'ait avec eux aucune communication, soient gardés de sorte que cet ordre soit exécuté, et que rien ne soit mis en leurs mains qui ne soit dûment connu et visité, soit de ce qui pourrait servir aux accusés d'instruction, pour éluder les preuves de la vérité, ou d'instrument de poison à ceux dont on pourrait craindre que le désespoir les portât à prévenir par une mort volontaire leur condamnation.

(1) « Enjoignons tant à nos juridictions souveraines qu'à toutes autres subalternes, de régler les salaires des greffiers et sergens, et autres ministres de justice. » Etats de Blois, art. 159 et 160. Ce réglement porte aussi que s'ils prennent de plus grands salaires que ceux qui ont été réglés par les juges, ils seront punis du dernier supplice. Sur tous les autres devoirs des huissiers ou sergens. V. les ord. de Philippe IV, en 1302, art. 18, 27; de François I, en 1535, chap. 6, art. 10, et en 1536, chap. 20, art. 3, et celle de Charles VIII, en 1490, art. 3. (2) L. 1. C. de priv. carc. inhib.

[10. Nul homme ne peut être saisi que pour être conduit devant un officier de police; et nul ne peut être mis en *arrestation ou détenu*, qu'en vertu d'un mandat des officiers de police, d'une ordonnance de prise de corps d'un tribunal, d'un décret d'accusation du corps législatif, dans le cas où il lui appartient de prononcer, ou d'un jugement de condamnation à prison ou détention correctionnelle. — 11. Tout homme saisi et conduit devant les officiers de police, sera examiné sur le champ, ou, au plus tard, dans les vingt-quatre heures. S'il résulte de l'examen qu'il n'y a aucun sujet d'inculpation contre lui, il sera remis aussitôt en liberté; ou s'il y a lieu de l'envoyer à la maison d'arrêt, il y sera conduit dans le plus bref délai, qui, en aucun cas, ne pourra excéder trois jours.

12. Nul homme arrêté ne peut être retenu, s'il donne caution suffisante, dans tous les cas où la loi permet de rester libre sous cautionnement. — 13. Nul homme, dans le cas où sa détention est autorisée par la loi, ne peut être conduit et détenu que dans les lieux légalement et publiquement désignés pour servir de maison d'arrêt, de maison de justice ou de prison.

14. Nul gardien ou geolier *ne peut recevoir ni retenir aucun homme* qu'en vertu d'un mandat ou d'une ordonnance de prise de corps, décret d'accusation ou jugement mentionné dans l'article ci-dessus, et sans que la transcription en ait été faite sur son registre. — 15. Tout gardien ou geolier *est tenu*, sans qu'aucun ordre puisse l'en dispenser, de *représenter la personne* du détenu à l'officier civil ayant la police de la maison de détention, toutes les fois qu'il en sera requis par lui. La représentation de la personne du détenu ne pourra de même être refusée à ses parens et amis, porteurs de l'ordre de l'officier civil, *qui sera toujours tenu* de l'accorder, à moins que le gardien ou geolier ne représente une *ordonnance* du juge, *transcrite sur son registre*, pour tenir l'arrêté au secret.

16. Tout homme, quelle que soit sa place ou son emploi, autre que ceux à qui la loi donne le droit d'arrestation, qui donnera, signera, exécutera ou fera exécuter l'ordre d'arrêter un citoyen, ou quiconque, même dans les cas d'arrestation autorisée par la loi, conduira, recevra ou retiendra un citoyen dans un lieu de détention, non publiquement et légalement désigné, et *tout gardien* ou *geolier qui contreviendra* aux dispositions des articles 14 et 15 ci-dessus, seront *coupables du crime de détention arbitraire*. (V. C. pr. 788, s. I. 615, s. P. 119, s. Const., 3 sept. 1791, déclaration des droits de l'homme et du citoyen, chap. 5.)

223. Pour que l'acte qui ordonne l'arrestation puisse être exécuté, il faut, 1° qu'il exprime formellement le motif de l'arrestation et la loi en conformité de laquelle elle est ordonnée; 2° qu'il ait été notifié à celui qui en est l'objet et qu'il lui en ait été laissé copie. — 228. Nul gardien ou geolier ne peut recevoir ni retenir aucune personne qu'en vertu d'un mandat d'arrêt, selon les formes prescrites par les lois... (Const. 5 fructidor an 3.) Les autres dispositions de cette constitution, relatives aux devoirs des gardiens et geoliers, sont les mêmes que celles de la const. précédente. Au surplus, les codes qui nous régissent contiennent un système complet de législation concernant la liberté des citoyens et la détention des prévenus.]

6. Le devoir des concierges envers les prisonniers les oblige à joindre au soin de la garde de leurs personnes tout ce que ce

soin peut permettre à l'humanité (1), soit pour ce qui regarde leur logement (2) et ameublement, leur nourriture, s'ils en sont chargés, la communication avec leurs amis, lorsqu'elle peut leur être permise, et les autres offices semblables.

SECTION V.

Des fonctions et des devoirs des notaires.

Les fonctions des greffiers et des procureurs, et celles des huissiers et des sergens, s'exercent ou pour l'administration de la justice dans les tribunaux, ou ailleurs, pour en exécuter les ordres, et sont par là distinguées de celles des notaires, qui s'exercent hors des tribunaux, et sans qu'il soit nécessaire qu'ils aient un ordre particulier à exécuter: mais leur ministère s'exerce volontairement, pour engager ou par des conventions, ou autrement, ceux qui veulent donner à leurs obligations, ou autres actes, la forme publique qui les rend authentiques, qui fait la preuve de leur vérité, et qui y donne une pleine et entière exécution, ainsi qu'on l'a déja remarqué à la fin du préambule de ce titre, et qu'on l'expliquera dans la suite de cette section.

1. Les notaires sont des officiers établis pour donner aux actes qui se passent pardevant eux le caractère de la forme publique, et de l'autorité de la justice, qui fait que ces actes portent la preuve de leur vérité, et donnent l'hypothèque sur les biens de ceux qui s'obligent; car, au lieu que les actes qui ne se font que sous seing privé, sont sujets à une vérification, qui prouve qu'ils ont été signés par ceux de qui on y voit les noms, et qu'encore que la vérité en soit reconnue ou prouvée, ils ne donnent pas d'hypothèque sur les biens de ceux qui s'obligent. Lorsque ces mêmes actes sont passés ou reconnus devant des notaires, soit qu'il n'y en ait qu'un avec des témoins, ou qu'il y en ait deux sans témoins, selon les différens usages des lieux, ils sont authentiques, et ont cet effet, que leur vérité est prouvée par le seing des notaires, et qu'ils donnent le droit d'hypothèque. Ainsi, la fonction des notaires rend une espèce d'autorité et de juridiction volontaire, que leur donne dans le public le titre de leurs charges pour ces deux effets.

2. Comme on a besoin dans une infinité de divers actes qu'ils soient authentiques, et qu'ils aient ce caractère de la forme publique pour l'un et l'autre de ces deux effets, qu'on vient d'expliquer dans l'article précédent, les fonctions des notaires s'étendent à toutes sortes d'actes, où cette forme peut être nécessaire, comme contrats de mariage, testamens, donations, associations, ventes, échanges, louages, baux, transactions,

(1) L. 1. C. de custod. Reor. (2) L. 3. C. eod.

compromis, obligations, procurations, transports, délégations, quittances, offres réelles de deniers pour un paiement refusé, ou pour un retrait lignager, et tous autres actes. Les notaires peuvent aussi faire des inventaires des biens des successions, dont les héritiers sont mineurs, ou pour des bénéfices d'inventaires, ou dans des cas de successions abandonnées, de banqueroutes, ou autres, selon qu'ils peuvent être appelés à ces fonctions par les parties intéressées, ou qu'ils y sont commis en justice comme pourraient l'être des greffiers, car cette fonction est du ministère de la justice, et souvent les juges l'exercent eux-mêmes.

3. Ces différentes fonctions des notaires, et tout ce qui peut être du détail du fait de leurs charges, les obligent premièrement à la capacité pour les exercer, et à savoir distinguer dans les actes, où l'on a besoin de leur ministère, ceux dont ils savent assez les formes, et ceux dont la conséquence peut demander plus de connaissance que n'en demande leur profession, surtout dans les lieux où les notaires sont moins habiles, et dans les affaires où les difficultés demandent un conseil d'avocats; car encore que ce soit le fait des parties de prendre un conseil, il est de la prudence des notaires de ne pas s'ingérer à ce qui peut passer leur capacité, et de donner au moins avis aux parties des difficultés qu'elles ne sont pas capables d'entendre, et qu'il est nécessaire de régler comme dans des transactions et autres traités.

4. Comme il y a plusieurs des actes qui se passent pardevant notaires, dont les originaux, qu'on appelle minutes, doivent être conservés pour toujours, comme les contrats de mariage, les donations, les contrats de vente, les testamens que les testateurs mettent en leur puissance, ou qui, après leur mort sont mis en dépôt chez les notaires, et divers autres actes; c'est un devoir des notaires de conserver exactement, fidèlement, et dans un bon ordre, toutes ces minutes, et d'en faire des expéditions conformes aux originaux, pour donner ces expéditions aux parties et aux autres personnes qui doivent en avoir, ou à qui il est permis en justice de s'en faire délivrer, et ils ne doivent prendre pour la façon des actes et pour délivrer les expéditions, que ce qui peut être dû légitimement.

5. La conséquence du secret de plusieurs actes qui se passent pardevant notaires leur fait un devoir de garder inviolablement la foi du secret, non seulement de ce qui se passe entre les parties avant que les actes soient signés, mais aussi des actes mêmes quand ils sont parfaits; car si les notaires doivent le secret pour les actes qui, de leur nature sont tels, que le secret y est de peu d'importance, puisqu'ils doivent cette fidélité à l'intention des parties, qu'ils ne peuvent blesser sans prévariquer, le défaut de ce secret dans les testamens et autres actes de toute nature

irait à troubler la paix des familles, et à d'autres étranges inconvéniens, dont leur infidélité ou indiscrétion les rendrait responsables, et envers Dieu et envers le public, selon la qualité des faits et les circonstances.

Lois, décrets, ordonnances et décisions, relatifs à l'institution des notaires.

[10. La confection des inventaires, procès-verbaux de souscription et de carence à l'ouverture des successions, n'appartiendra point au juge de paix, mais aux notaires, même dans les lieux où elle était attribuée aux juges de paix ou aux greffiers. (Décret, 6 mars 1791.) — Voulant mettre sur la voie ceux qui auraient besoin de se reporter à la législation de 1791, je rapporterai seulement les dispositions du titre trois de la loi du 29 sept.-6 oct. 1791, relatif *à la conservation et au dépôt des minutes*, afin de donner une indication suffisante à tous les citoyens qui voudront savoir dans quelles mains ont passé les minutes des notaires supprimés.

Tit. 3, art. 1. Les minutes dépendant des offices des notaires royaux et autres, supprimés par le titre 1[er] de ce décret, seront mises en la garde des notaires publics établis dans la résidence la plus prochaine du lieu de leur dépôt actuel. — 2. En conséquence, les minutes actuellement conservées dans les lieux où il sera établi des notaires publics, ne pourront en être déplacées, et celles qui se trouveront partout ailleurs, seront portées dans le plus prochain chef-lieu de résidence de notaire public, en suivant, à cet égard, la démarcation par canton. — 3. A cet effet, après que le directoire de l'administration du département aura fait publier le tableau des notaires publics de chaque résidence, le directoire de l'administration du district dressera l'état des anciens offices, soit du lieu même, soit des lieux circonvoisins, dont les minutes doivent être remises aux dits notaires publics, et adressera cet état au commissaire du roi du tribunal. — 4. Les notaires royaux, et autres, devenus notaires publics dans les lieux où leurs minutes devront rester ou être apportées, en conserveront exclusivement le dépôt. — 5. Les notaires qui auront cessé d'exercer, ou qui auront été placés dans une autre résidence que celle où leurs minutes doivent être déposées, ainsi que les héritiers des anciens titulaires décédés, pourront, dans un mois, à compter de la notification qui leur sera faite par le commissaire du roi, remettre leurs minutes à celui des notaires publics qu'ils jugeront à propos de choisir parmi ceux établis dans le chef-lieu de résidence où les minutes devront être apportées, et faire sur les recouvremens telles conventions que bon leur semblera. — 6. Mais à défaut de remise dans le cours de ce délai, les possesseurs de ces minutes seront tenus de les déposer incontinent, avec les répertoires, entre les mains du plus ancien notaire public de cette résidence, lequel s'en chargera provisoirement sur son récépissé, après recollement et vérification. Ils remettront en même temps un état des recouvremens à faire sur lesdites minutes, et seront tenus de déclarer par écrit s'ils veulent que lesdits recouvremens soient faits pour leur compte ou s'ils préfèrent en céder la perception. — 7. Au premier cas, les minutes et répertoires, ainsi que l'état des recouvremens, seront remis, après nouvelle vérification, à celui des notaires publics de la résidence, qui offrira de se charger du tout, et d'effectuer les recouvre-

mens; et à défaut, ou en cas de concurrence, la remise en sera faite par la voie du sort. — 8. Lorsque, au contraire, les anciens possesseurs auront déclaré vouloir céder les recouvremens, la possession des minutes sera adjugée, eu égard auxdits recouvremens, sur enchères entre les notaires publics de la résidence, pardevant le maire ou premier officier municipal. Néanmoins, si le prix de la dernière enchère est audessous des trois quarts du total des recouvremens, les possesseurs auront la faculté d'empêcher l'adjudication, en demandant que la perception des recouvremens soit faite pour leur compte; et, dans ce cas, on suivra les règles prescrites par l'art. 7 du présent titre.

9. Les minutes d'actes de notaires qui se trouvent contenues dans les bureaux de tabellionnage ou autres dépôts publics établis en certains lieux, y seront provisoirement conservées. Celles qui peuvent exister encore dans les greffes des ci-devant justices seigneuriales, seront, à la diligence des commissaires du roi, remises incessamment aux greffes des tribunaux de district dans le ressort desquels elles sont actuellement en dépôt. Les gardiens desdites minutes pourront en délivrer des expéditions, en se conformant aux ordonnances. — 10. A l'égard des minutes existant dans les archives des ci-devant seigneurs, ou entre les mains de toutes autres personnes privées, elle seront remises, avec les répertoires, s'il s'en trouve, au plus ancien notaire public de la résidence voisine, huitaine après la sommation qui en sera faite aux possesseurs actuels, lesquels, à raison de cette remise, ne pourront exiger aucun remboursement, ni indemnité. — 11. Les minutes seront d'abord classées en corps distincts, formés par la réunion des actes dépendant d'un même office; et les corps complets seront ensuite distribués un par un, avec les répertoires, entre les notaires publics de la résidence, en commençant par le plus ancien, et continuant jusqu'à l'entière distribution. A l'égard des minutes qui se trouveront faire partie d'un corps déposé dans une autre résidence, elles seront immédiatement envoyées dans le lieu de ce dépôt pour y être réunies. — 12. Deux mois au plus tard après la distribution de ces corps de minutes anciennes, les notaires publics qui en auront reçu le dépôt, seront tenus d'en faire la déclaration au greffe du tribunal dans le ressort duquel leur résidence se trouvera située, et d'indiquer en même temps le nom des divers notaires de qui lesdites minutes proviennent. Ils dresseront, en outre, dans les six mois du dépôt, un répertoire exact des minutes, s'il n'existait pas lors de la distribution. — 13. Lors de la démission ou du décès des notaires publics au remplacement desquels il n'y a pas lieu de pouvoir, les démettans, ou les héritiers des décédés, auront la faculté de remettre leurs minutes à l'un des notaires publics de la résidence, et de s'arranger pour les recouvremens, dans le délai d'un mois, à compter de la démission ou du décès; et après ce délai, le commissaire du roi auprès du tribunal poursuivra la remise des minutes entre les mains du plus ancien des notaires publics, pour être procédé à leur dépôt, ainsi qu'il a été dit par les art. 6, 7 et suivans. — 14. A l'avenir, dans tous les cas où il y aura lieu au remplacement d'un notaire public par démission ou décès, les minutes passeront à son successeur, et la remise lui en sera faite, sauf à tenir compte des recouvremens. — 15. L'évaluation des recouvremens sera faite de gré à gré, s'il est possible, sinon par deux notaires choisis de part et d'autre parmi

ceux de la résidence du notaire démettant ou décédé, et, à leur défaut, parmi ceux de la résidence la plus voisine ; lesquels appréciateurs, en cas de diversité d'avis, prendront un autre notaire de la résidence pour les partager. — 16. A compter du 1[er] janvier 1793, les notaires seront tenus de déposer, dans les deux premiers mois de chaque année, au greffe du tribunal de leur immatriculation, un double par eux certifié du répertoire des actes qu'ils auront reçus dans le cours de l'année précédente, à peine de 100 livres d'amende par chaque mois de retard. (Décret, 29 sep. — 6 oct. 1791.)

Le successeur d'un notaire n'est pas tenu de déposer au greffe le répertoire des actes reçus par son prédécesseur, comme il est tenu et formellement obligé pour les actes reçus par lui-même. (Cass. 7 décem. 1820.— Mais le notaire qui, pour le dépôt du double de son répertoire au greffe, est en retard seulement d'un ou deux jours, est passible de la peine que la loi inflige, de l'amende de 100 fr. pour un mois de retard. (Cass., 6 juin 1809.) — Quand les notaires ne déposent pas les doubles de leurs répertoires dans les deux premiers mois de l'année, ils encourent l'amende, bien que le mois de retard ne soit pas expiré : il suffit que le mois soit commencé pour que l'on puisse exiger l'amende. (Cass., 12 juin 1811.)

1. Dans les 24 heures qui suivront la publication du présent décret, les notaires de Paris seront tenus, à peine de 20,000 liv. d'amende, qui ne pourra être remise ni modérée, de représenter au directoire du département les répertoires des actes passés par eux ou leurs prédécesseurs, à compter du 1[er] janvier 1793, pour être *cotés* et *paraphés* par 1[re] et dernière page, et ce, par les administrateurs du directoire ou par les commissions par eux nommées à cet effet. — 2. Les notaires, tabellions et autres officiers publics des anciennes provinces et pays dans lesquels le timbre et le contrôle des actes n'étaient pas établis à cette époque, ou ne l'ont été que postérieurement, *seront tenus*, sous les mêmes peines, dans les quatre jours qui suivront la publication du présent décret au chef-lieu de leur district, de faire *coter* et *parapher* les répertoires des actes par eux passés depuis la même époque, et ce, par les administrateurs du directoire ou par les commissaires par eux nommés à cet effet. — 3. Dans le cas où lesdits officiers n'auraient point tenu de répertoires, ils seront tenus, sous les mêmes peines, de faire dans le même délai coter et parapher les minutes des actes passés par eux et par leurs prédécesseurs depuis la même époque, et ce, par le juge de paix du canton où ils sont domiciliés. — 4. Il ne sera ajouté foi à aucun acte à la charge d'un émigré, qui ne sera pas porté aux répertoires ainsi paraphés, ou dont la minute ne sera pas représentée cotée et paraphée conformément à l'art. précédent, sauf les droits des citoyens intéressés auxdits actes, contre les officiers publics négligens ou prévaricateurs. — 5. Tout citoyen qui se sera porté à la passation ou au contrôle d'un acte à la charge d'un émigré, d'une date antérieure à sa passation, *sera puni de dix années de fers* ; il sera, en outre, tenu de payer au trésor public une somme égale au tort qu'eût souffert la république par l'effet dudit acte, dans le cas où il aurait été exécuté. Le présent article sera exécuté contre ceux au profit desquels les actes de cette espèce auront été passés, et qui les auront signés ou acceptés. — 6. Le présent décret sera envoyé sur le champ au ministre de la

justice, qui est chargé de sa prompte exécution. (Décret, 14 mars 1793.)

Un avis du conseil d'état, du 17 pluviose an 9, discutant: « D'après le renvoi des consuls, au rapport de la section des finances, et sur la demande du ministre de la justice, la question de savoir si l'on peut user de la contrainte par corps contre un notaire successivement condamné aux amendes prononcées par la loi du 7 ventose an 8, pour avoir continué et pour continuer encore d'exercer ses fonctions sans avoir fourni son cautionnement, et qui a été inutilement poursuivi pour le paiement de ces amendes, attendu qu'il n'a ni propriété ni meubles; dispose que la voie de la contrainte par corps, dans le cas dont il s'agit, est autorisée par la loi. Suivant l'ancienne jurisprudence, les amendes de contravention étaient exigibles par corps, même lorsque le jugement n'en faisait pas mention, parce qu'il ne s'agissait pas d'un simple droit, mais d'une *infraction à la loi*, que le contrevènant était personnellement tenu de réparer par le paiement de la peine prononcée; et cette peine affectait les biens et la personne. Cette jurisprudence subsiste encore aujourd'hui. « Les amendes prononcées » en matière de police correctionnelle (dit l'art. 41 de la loi du 22 » juillet 1791), emportent la contrainte par corps. » La convention nationale, qui, par son décrèt du 9 mars 1793, l'a abolie pour dettes, l'a *maintenue*, par un autre décret du 30 du même mois, à *l'égard des comptables*, des fournisseurs ayant reçu des avances, et des autres débiteurs directs de la nation.

Elle avait si bien entendu ne l'abolir que pour dettes entre particuliers, qu'elle décréta, le 5 octobre suivant, que jusqu'à la révision des lois pénales, le défaut de paiement des amendes prononcées par la police correctionnelle ne pourrait entraîner qu'une détention d'un mois à l'égard de ceux qui sont insolvables. Ainsi, l'ancienne jurisprudence non abrogée, la loi du 22 juillet 1791, et les décrets des 30 mars et 5 octobre 1793, se fortifient mutuellement, et ne permettent pas de douter que la voie de la contrainte par corps ne soit légale pour l'exécution des jugemens qui prononcent des amendes pour contravention aux lois qui les ont portées. Les notaires qui exercent leurs fonctions en contravention à la loi du 7 ventose an 8, et contre lesquels les tribunaux appliquent correctionnellement les dispositions de l'art. 8 de cette loi, sont donc contraignables par corps au paiement des amendes encourues et prononcées. — [Cet art. 8 de la loi du 7 ventose an 8 dispose: « Tout citoyen qui n'aura pas satisfait, dans les délais fixés, au paiement de son cautionnement, ne pourra continuer l'exercice de ses fonctions, sous peine de destitutions, s'il est employé des régies et administrations; et, *quant aux notaires*, d'une amende égale à la moitié de la somme fixée pour le cautionnement; et, en cas de récidive, d'une amende égale au montant du cautionnement.»] —Vainement on objecterait que l'art. 41 de la loi du 22 juillet 1791 n'est applicable qu'aux délits spécifiés dans cette loi; que le décret du 5 octobre 1793 s'y rapporte uniquement, et que la contravention dont il s'agit aujourd'hui, n'ayant pu y être ni indiquée ni prévue, il n'y a point de lois d'après lesquelles on puisse user de la contrainte par corps pour le cas proposé par le ministre de la justice, celle du 7 ventose an 8, qui le concerne, ne faisant aucune mention de cette peine. On répondra toujours avec raison que

la contrainte par corps n'a point été abolie dans l'espèce; parce que l'art. 41 de la loi du 22 juillet 1791, doit être entendu généralement de toutes les amendes que les juges sont autorisés à prononcer correctionnellement, et que le cas des notaires contrevenant à la loi du 7 ventose an 8, se trouve soumis à la disposition de cet art., puisque c'est par la voie de police correctionnelle qu'ils sont et doivent être condamnés.

[L'art. 41 de la loi du 22 juillet 1791 est ainsi conçu : « Les dommages et intérêts, ainsi que la restitution et les *amendes qui seront prononcées* en matière de police correctionnelle, *emporteront la contrainte par corps.* » — Un décret du 20 septembre 1809 dit « qu'il y a lieu à la contrainte par corps pour paiement des frais de justice correctionnelle, de sorte que le jugement qui condamne un accusé ou un prévenu au remboursement des frais de la procédure doit nécessairement prononcer la contrainte par corps. » — De même un arrêt de cassation du 11 septembre 1809, déclare que « quand plusieurs individus sont condamnés comme auteurs d'un délit correctionnel, et que chacun d'eux est condamné au *maximum* de l'amende, la solidarité peut être prononcée entre eux, et qu'on ne peut pas dire que cette solidarité soit une condamnation excédant le maximum de l'amende autorisée par la loi. » — Mais un autre arrêt de cassation, du 21 brumaire an 9, dit « qu'un mari n'est pas solidairement responsable de l'amende encourue par sa femme. »]

La loi du 15 germinal an 6, qui a rétabli la contrainte par corps, et qui a eu spécialement en vue l'intérêt du commerce, rappelle aussi qu'elle a lieu pour versement de deniers publics et nationaux : cette disposition appuierait, s'il en était besoin, celles ci-dessus citées, mais elles suffisent pour faire demeurer constant, qu'il n'y a aucune induction contraire à tirer du silence de la loi du 7 ventose an 8, dès que la contrainte par corps était établie par les lois antérieures, et qu'elles s'appliquent évidemment aux contraventions qui sont l'objet de la question du ministre de la justice. Le conseil d'état pense donc qu'il n'est nullement besoin de provoquer une nouvelle loi sur cette matière, et que les *notaires* sont contraignables par corps au paiement des amendes prononcées contre eux pour contravention à l'art. 8 de la loi du 7 ventose an 8. »

Un avis du conseil d'état, du 7 fructidor an 12, donne la solution des questions suivantes : « 1° Les notaires résidant dans des bourgs ou villages qui font partie d'une justice de paix dont le chef-lieu se trouve dans une ville où est établie une cour d'appel ou un tribunal de 1re instance, doivent-ils être considérés comme notaires de la ville? sont-ils recevables à demander une commission de notaire de première ou de seconde classe? doivent-ils fournir le cautionnement? — 2° Si ces notaires, attachés à des justices de paix dont le chef-lieu est fixé dans une ville où siège un tribunal supérieur, ne sont considérés que comme notaires de troisième classe, auront-ils le droit d'exercer dans la ville concurremment avec les notaires de la cour d'appel ou du tribunal de première instance? — 3° Les notaires résidant actuellement dans la ville, concourront-ils avec ceux résidant dans les bourgs ou villages, pour former l'établissement des notaires de la justice de paix dont le chef-lieu est dans l'intérieur de la ville? Décide, sur la première

question, qu'on ne peut considérer comme notaires ayant droit d'instrumenter dans tout le ressort d'une cour d'appel ou d'un tribunal de première instance, que ceux dont la résidence est fixée dans les villes où siègent ces tribunaux; qu'au contraire, ceux qui résident dans d'autres communes, n'ont droit de réclamer qu'une commission de notaire de justice de paix, et ne sont tenus de fournir de cautionnement qu'en cette qualité. — *Sur la seconde question*, que la loi du 25 ventose an XI, accordant aux notaires de simple justice de paix ou de troisième classe, le droit d'exercer leurs fonctions dans toute l'étendue de la justice de paix, ceux résidant dans une commune rurale dont le chef-lieu est dans une ville où siège soit une cour d'appel, soit un tribunal de première instance, peuvent, lorsqu'ils en sont requis, se transporter dans la partie de ces villes dépendantes de leur justice de paix, pour y instrumenter; mais qu'ils ne peuvent ouvrir étude ni conserver le dépôt de leurs minutes ailleurs que dans le bourg ou village qui leur est assigné pour lieu de résidence. — *Sur la troisième question*, que l'art. 31 de la loi du 25 ventose an 11, voulant que le nombre des notaires soit fixé en raison de la population et du ressort, les notaires de la ville doivent, dans le cas posé en la seconde question, concourir avec ceux des bourgs et villages, pour former l'établissement des notaires de justice de paix, dans la proportion du nombre d'habitans que renferme la ville, avec celui des communes rurales dépendantes de la même justice de paix. »

1. Les certificats de vie nécessaires pour le paiement des rentes viagères et pensions sur l'état, qui seront réclamés à l'ouverture du second semestre de l'année 1806, seront exclusivement délivrés par les notaires qui seront nommés par nous à cet effet, sur la présentation de notre ministre des finances. — [La cour de cassation a décidé par son arrêt du 19 novembre 1817, que « le certificat de vie délivré par un notaire certificateur, seul et sans témoins, ne peut être valable; les notaires-certificateurs ne peuvent délivrer seuls des certificats, que quand il s'agit de rentes sur l'état. »] — 2. Quarante des notaires de Paris y exerceront les fonctions de notaires-certificateurs. Les rentiers-viagers domiciliés à Paris seront distribués entre ces notaires, par série de numéros, et en nombre à peu près égal. — 3. Ceux des pensionnaires qui sont domiciliés à Paris pourront s'adresser indistinctement à ceux des quarante notaires-certificateurs qu'ils voudront choisir. — 4. Il y aura dans chaque sous-préfecture un ou plusieurs notaires-certificateurs également nommés par nous, auxquels devront s'adresser les rentiers et pensionnaires domiciliés dans l'arrondissement. — 5. Les notaires-certificateurs devront tenir registre des têtes viagères et des pensionnaires auxquels ils auront délivré des certificats de vie. Ce registre énoncera, outre les noms, prénoms et la date de naissance des rentiers ou pensionnaires, le montant de la rente ou de la pension, et le domicile. — 6. Les notaires-certificateurs, tant de Paris que des départemens, donneront connaissance au ministre des finances des décès qui surviendront parmi les rentiers et pensionnaires inscrits sur leur registre. — 7. Ils adresseront en outre au même ministre, le 1er mars de chaque année, la liste des rentiers et pensionnaires qui, dans le cours de l'année qui aura précédé, n'auraient pas réclamé un certificat de vie. — 8. Le ministre des finances communiquera au ministre du trésor public les extinctions qui

lui seront notifiées, tant sur la dette viagère que sur les pensions. — 9. Les notaires-certificateurs seront garans et responsables envers le trésor public de la vérité des certificats de vie par eux délivrés, soit qu'ils aient ou non exigé des parties requérantes, l'intervention des témoins pour attester l'individualité; sauf, dans tous les cas, leur recours contre qui de droit. — 10. Les certificats de vie délivrés aux rentiers et pensionnaires, seront conformes aux modèles annexés au présent décret : Ils ne seront point sujets à l'enregistrement, et seront expédiés sur papier timbré de 25 centimes. La rétribution des notaires-certificateurs sera, outre la valeur du papier, de cinquante centimes pour les rentes de 100 fr. et au-dessous; de 75 cent. pour celles de 100 fr. à 300 fr.; d'un fr. pour celles de 300 fr. à 600 fr. : et de 2 fr. pour celles au-dessus. — 11. Les certificats de vie des rentiers et pensionnaires résidant hors de l'empire, seront délivrés par les chanceliers de nos légations et consulats, qui se conformeront aux dispositions du présent décret pour la formation et l'envoi des listes, et la notification des décès des rentiers et pensionnaires. — 12. Dans le cas où le domicile desdits rentiers et pensionnaires, en pays étrangers, serait éloigné de plus de six lieues de la résidence de nos envoyés ou consuls, les certificats de vie pourront, comme par le passé, être délivrés par les magistrats du lieu; mais ils ne seront admis au trésor public que revêtus de la légalisation de nosdits envoyés ou consuls, faisant mention de cet éloignement. (Décret, 21 août 1806.)

1. Les rentiers-viagers et pensionnaires de l'état qui, pour cause de maladies ou d'infirmités, ne pourront se transporter au domicile du notaire-certificateur de leur arrondissement, lui adresseront une attestation du maire de leur commune, visée du sous-préfet ou du juge de paix, constatant leur existence, leur maladie ou infirmité. — 2. Les notaires-certificateurs sont autorisés à délivrer, sur le vu de cette attestation, le certificat exigé par l'art. 1er de notre décret du 21 août 1806, pour le paiement des rentes viagères et pensions, dans lequel ils feront mention détaillée de ladite attestation, qui restera déposée entre leurs mains, et ne pourra servir pour un autre semestre. — 3. Les dispositions des deux articles précédens sont applicables aux rentiers-viagers et pensionnaires de l'état, domiciliés dans les îles françaises d'Europe, où il n'existera pas de notaires-certificateurs. (Décret, 23 sept. 1806.)

1. A compter de ce jour, tous les notaires indistinctement pourront délivrer des certificats de vie aux rentiers viagers et pensionnaires de l'état, à la charge par ceux-ci de se conformer exactement aux dispositions du décret du 21 août 1806. — 2. Les dispositions du décret du 21 août 1806, concernant le choix des notaires certificateurs dans les départemens, la tenue du registre des rentiers-viagers et pensionnaires, la connaissance des décès à donner par les notaires à notre ministre des finances, la garantie et la responsabilité des notaires envers le trésor royal, la valeur du timbre et celle de la rétribution des notaires, sont confirmées. — 3. Les dispositions du décret du 23 septembre 1806, relatives aux attestations à délivrer aux rentiers viagers et pensionnaires qui ne peuvent, pour cause de maladie ou infirmités, se transporter au domicile du notaire, sont également maintenues. — 4. Les certificats de vie des rentiers et pensionnaires résidant hors du royaume, con-

tinueront à être délivrés par les chancelleries de nos légations et consulats, ou par les magistrats du lieu, dans le cas où le domicile desdits rentiers et pensionnaires serait éloigné de plus de six lieues de la résidence de nos ambassadeurs, envoyés ou consuls : ces certificats seront admis au trésor royal, revêtus de la légalisation de nos agens diplomatiques, ou de ceux des puissances étrangères et amies résidant dans ce pays. (Ord., 30 juin 1814.)

1. Les certificats de vie des rentiers viagers et pensionnaires de l'état domiciliés dans nos colonies, seront délivrés par les notaires, à la charge par ceux-ci de se conformer aux dispositions du décret du 21 avril 1806 (*lisez* 21 août 1806, car il y a erreur matérielle), et au modèle ci-annexé. — 2. Les certificats de vie des militaires servant dans nos armées, qui jouissent de rentes viagères ou de pensions, ou sur la tête desquels reposent des rentes viagères, continueront à être délivrés par les conseils d'administration des corps, ou officiers en remplissant les fonctions, pour les militaires en troupe; et par les inspecteurs ou sous-inspecteurs aux revues, pour les officiers sans troupe et les employés des armées. (Ord., 24 janvier 1816.)

L'article 4 de l'ordonnance du 30 juin 1814 a été modifié par l'ordonnance du 20 mai 1818, qui porte : Art. 1er. Les certificats de vie des rentiers résidant hors du royaume pourront être délivrés indifféremment, soit par nos ambassadeurs, envoyés et consuls dans les pays qu'ils habitent, soit par les magistrats du lieu, soit même par les notaires ou tous autres officiers publics ayant qualité à cet effet, quelle que soit la distance du lieu qu'ils habitent à celui de la résidence des agens français. Dans l'un et l'autre de ces deux derniers cas, les certificats de vie devront être légalisés par les agens diplomatiques ou consulaires français, établis dans l'étendue du territoire de la puissance sous la domination de laquelle se trouvera le lieu de la résidence des rentiers viagers. — 2. Néanmoins, relativement aux rentiers viagers domiciliés dans le grand duché du Bas-Rhin et autres parties du territoire prussien qui touche aux frontières de notre royaume, dans la Savoie et l'île de Sardaigne, dans le grand duché de Varsovie, ainsi que dans les îles anglaises et autres possessions de l'Angleterre au-delà des mers, où il n'existe pas de consuls français, et pour le temps que ces mêmes pays en seront privés, les certificats de vie pourront être légalisés à Paris par les ambassadeurs ou chargés d'affaires de chaque puissance respective. — Les certificats de vie ainsi légalisés seront visés à notre ministère des affaires étrangères, conformément à la règle établie pour toutes les pièces venant de l'étranger. »

L'ordonnance qui précède renfermant une erreur, celle du 29 juillet 1818 la rectifie en ces termes : « Les dispositions autorisées par notre ordonnance du 20 mai dernier, relativement à la législation des certificats de vie des rentiers viagers de la France résidant à l'étranger, et dont l'application ne doit concerner que le royaume actuel de Pologne, qui y est désigné par *erreur* sous la dénomination de *grand duché de Varsovie*, ne sont pas applicables aux parties de l'ancien duché de Varsovie appartenant aujourd'hui à l'Autriche et à la Prusse. En conséquence, les rentiers viagers de la France résidant dans les parties de l'ancien duché de Varsovie qui n'ont pas été réunies au royaume actuel de Pologne, se conformeront, pour la légalisation de leurs certi-

ficats de vie, aux formalités prescrites par notre ordonnance du 30 juin 1814, ainsi qu'elles ont été modifiées d'ailleurs par l'art. 1er de celle du 20 mai de cette année. »

L'ordonnance du 26 juillet 1821 porte : Art. 1er. La disposition par laquelle, en dérogeant à l'art. 4 de notre ordonnance du 30 juin 1814, celle du 20 mai 1818 a limité à certains pays y dénommés et aux rentiers viagers la faculté de faire légaliser à Paris, par les ambassadeurs ou chargés d'affaires de chaque puissance respective, les certificats de vie délivrés à ces rentiers pour le paiement de leurs arrérages, est *étendue à tous les états sans distinction*, où, soit présentement, soit accidentellement, il n'existerait pas, lors de la délivrance des certificats, des agens français ou de puissances étrangères et amies; comme aussi à tous rentiers et pensionnaires résidant dans ces pays et autorisés à y jouir des rentes et pensions dont ils sont titulaires. »

Loi contenant organisation du notariat, 25 *ventose an* 11.

1. Les notaires sont les fonctionnaires publics établis pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, et pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions. — [Les certificats de vie délivrés aux membres de la légion-d'honneur, et les procurations mises à la suite, ne sont assujettis ni au timbre ni à l'enregistrement (1). — La délivrance des certificats de vie pour le paiement des rentes et pensions des particuliers ne fait pas partie des attributions exclusives des notaires certificateurs, le décret du 21 août 1806 ne concerne que les rentes sur l'état. La loi du 6 mars 1791, qui n'attribue qu'aux présidens des tribunaux civils, et aux maires, le droit de délivrer les certificats de vie pour les rentes sur particuliers, est encore en vigeur. Au reste, quand ces certificats sont passés devant notaires, ils doivent être revêtus de la forme des actes notariés ordinaires. (2). — La légalisation des actes ne sera point faite, les certificats de vie ne seront point donnés par les juges de paix; la légalisation sera faite, les certificats seront donnés gratuitement par les présidens des tribunaux de district, ou ceux des juges qui en feront les fonctions. Dans les chefs-lieux où sont établis, soit les tribunaux, soit les administrations de district, les maires feront les légalisations, et donneront les certificats de vie concurremment avec les présidens des tribunaux, mais seulement sur les actes des officiers publics, ou pour les citoyens qui seront domiciliés dans l'étendue de la commune. (Loi, 6 mars 1791, art. 6.) — Les certificats de propriété délivrés par les notaires n'ont pas le caractère d'actes notariés; en conséquence, ils ne sont pas sujets à enregistrement à époque fixe, ni à la mention sur le répertoire. (3). — La signification d'un transport est nulle si, au lieu d'avoir été faite par un huissier, elle a été au contraire faite par un notaire (4). — Les intérêts saisis-arrêtés dans les compagnies de finances et d'industrie ne doivent être vendus ni à l'audience des criées, ni par un commissaire priseur, chez un notaire. La vente de ces intérêts doit avoir lieu sur trois publications, en l'étude d'un notaire, sans l'intervention de commissaire priseur (5). — L'acte sous

(1) Décision ministérielle, 11 août 1817. (2) Cass. 19 nov. 1817. (3) Décision ministérielle, 1 août 1821. (4) Bruxelles, 23 mars 1811. (5) Paris, 2 mai 1811.

seing privé reconnu par toutes les parties, et par elles déposé chez un notaire, devient authentique par le seul fait du dépôt; dès lors aussi devient valide l'hypothèque conventionnelle conférée par l'acte originairement sous seing privé (1). — L'art 9 de la loi des 5 et 19 décembre 1790, d'après lequel tout acte public dégénère en acte sous seing privé, s'il n'est enregistré dans les délais fixés par l'art. 8, n'empêche pas que l'enfant naturel reconnu pardevant notaire n'ait bien un titre authentique de reconnaissance dans le sens de l'art. 334 du C. civ., bien que l'acte ne soit pas enregistré (2).

8. Tout acte de notaire sera présenté à l'enregistrement dans les dix jours qui suivront celui de sa date, lorsque le notaire résidera dans le même lieu où le bureau sera établi, et dans les 20 jours, lorsqu'il résidera hors du lieu de l'établissement du bureau, à l'exception des testamens, qui seront présentés trois mois au plus tard après le décès des testateurs. Il sera fait mention de la formalité dans les expéditions, par transcription littérale de la quittance du receveur. Si le notaire délivre un acte, soit en brevet, soit par expédition, avant qu'il ait été enregistré, il sera tenu de la restitution des droits, ainsi qu'elle est prescrite par l'art. suivant; il sera interdit s'il y a récidive; et dans le cas de fausse mention d'enregistrement, il sera condamné aux peines prononcées pour le faux matériel. — Les exploits et actes des huissiers seront enregistrés dans les quatre jours qui suivront celui de leur date, soit au bureau de leur résidence, soit au bureau du lieu où l'acte aura été fait. — La cour de cassation, dans son arrêt du 13 floréal an 6, a décidé « que cet article qui veut que les exploits soient enregistrés dans les quatre jours de leur date, s'entend en ce sens qu'on ne doit pas comprendre dans le délai de quatre jours, le jour formant le point de départ, mais qu'il faut y comprendre celui de l'échéance. » — 9. A défaut d'enregistrement dans les délais fixés par l'art. précédent, un acte passé devant notaire ne pourra valoir que comme un acte sous signature privée. Le notaire sera responsable envers les parties, des dommages qui pourront résulter de l'omission; il sera contraint, sur la demande du préposé, à payer deux fois le montant des droits, dont l'une sera à sa charge, l'autre à celle des contractans. Cependant, l'acte ayant reçu la formalité omise, acquerra la fixité de la date et l'hypothèque, à compter du jour de l'enregistrement; et en cas de retard du notaire à le faire enregistrer sur la demande qui lui en aura été faite, les parties pourront elles-mêmes requérir cet enregistrement, en acquittant une fois le droit, sauf leur recours contre le notaire à qui elles auraient déja payé, et sauf au préposé à poursuivre le notaire pour le second droit résultant de sa contravention. A l'égard des actes d'huissiers, ils seront nuls à défaut de la formalité; les juges n'y auront aucun égard : les huissiers seront responsables envers les parties des suites de cette nullité; ils seront en outre contraints à payer de leurs deniers une somme de dix livres pour chaque exploit qu'ils auraient omis de faire enregistrer, et soumis aux mêmes peines que les notaires, en cas de fausse mention d'enregistrement. (Loi, 5 déc. 1790.)

Les comptes rendus à l'amiable ou devant notaire sont dispensés de l'enregistrement, comme les comptes rendus en justice (3). — Quand

(1) Cass. 11 juillet 1815. (2) Bruxelles, 12 janvier 1808. (3) Décision ministérielle, 22 sept. 1807.

une vente exige plusieurs séances, le notaire n'encourt pas l'amende par cela seul qu'il procède à une vacation avant que le procès-verbal des vacations antérieures soit enregistré ; il suffit seulement que le procès-verbal de chaque séance soit enregistré dans le délai voulu par la loi (1). — Un acte de notaire, dûment enregistré, ne perd pas le caractère d'authenticité, par cela seul que l'enregistrement a été bâtonné dans la suite, à défaut de paiement de droit (2). — Lorsqu'une demande a pour objet la nomination d'un notaire pour procéder à un inventaire, elle doit être portée en référé devant le président du tribunal de l'ouverture de la succession, et non devant le tribunal en entier (3). — Bien que l'exécuteur testamentaire ait le droit de nommer les officiers publics, par lesquels il doit être procédé à l'inventaire, il ne peut empêcher les héritiers d'adjoindre aux notaires et huissiers-priseurs qu'il nomme, d'autres notaires et huissiers de leur choix. De même, lorsqu'une veuve commune en biens, et l'héritier du mari, ne sont pas d'accord sur le choix du notaire, pour la confection de l'inventaire, c'est le notaire choisi par la veuve qui doit être préféré (4). — Cependant, il semble qu'il serait plus juste, lorsqu'il y a dissentiment entre les parties intéressées, de laisser la nomination du notaire au président du tribunal, en état de référé. — Les art. 2078 et 2088 du Code civil ne défendent pas au créancier de convenir, pour le cas de non paiement dans le délai non fixé, qu'il aura la faculté de vendre l'immeuble hypothéqué devant un notaire et en présence du débiteur, sans recourir aux formes de l'expropriation forcée. Une pareille convention ne peut avoir le caractère du pacte commissoire prohibé par la loi (5). — De même, la clause par laquelle un débiteur, en hypothéquant un immeuble, consent à ce que, à défaut de paiement, son créancier fasse vendre cet immeuble par devant notaire, en toute publicité et avec son concours, est valable (6).]

2. Ils sont nommés à vie. — 3. Ils sont tenus de prêter leur ministère lorsqu'ils en sont requis. — 4. Chaque notaire devra résider dans le lieu qui lui sera fixé par le gouvernement. En cas de contravention, le notaire sera considéré comme démissionnaire ; en conséquence, le grand juge, ministre de la justice, après avoir pris l'avis du tribunal, pourra proposer au gouvernement le remplacement.

[Le ministre de la justice a seul juridiction pour contraindre un notaire à résider dans le lieu fixé, et pour prononcer une peine à raison du défaut de résidence. C'est là une matière de haute police et d'administration, dont les tribunaux ne peuvent connaître. De sorte que si un notaire ne se tient pas au lieu de sa résidence, mais bien au lieu où un notaire de la même résidence a la sienne, ce dernier ne peut demander contre son confrère des dommages et intérêts, sous prétexte qu'il lui enlève une partie plus ou moins considérable de sa clientelle, et lui cause ainsi une perte réellement préjudiciable (7).]

5. Les notaires exercent leurs fonctions, savoir : ceux des villes où est établi le tribunal d'appel, dans l'étendue du ressort de ce tribunal. Ceux des villes où il n'y a qu'un tribunal de première instance, dans l'étendue du ressort de ce tribunal. Ceux des autres communes, dans l'étendue du ressort du tribunal de paix.

(1) Cass. 11 septembre 1811. (2) Cass. 16 déc. 1811. (3) Orléans, 19 mai 1808. (4) Paris, 5 oct. 1808. (5) Trèves, 15 avril 1813. (6) Bruxelles, 30 germinal an 11. (7) Metz, 21 juillet 1818.

[Les anciens notaires ont pu instrumenter, même depuis la publication de la loi du 25 ventose an 11, dans toute l'étendue du département de leur résidence, tant qu'ils n'ont pas eu la nouvelle commission du gouvernement, qui devait circonscrire leur ressort (1). — Toutefois, les mesures d'exécution de cette loi ayant été prises, le droit d'instrumenter dans l'ancien ressort jusqu'à la délivrance de la nouvelle commission, n'a pu continuer d'exister indéfiniment. En sorte que, un acte daté de 1813, est nul, s'il a été reçu par un notaire hors du ressort déterminé par la loi nouvelle, bien que ce notaire n'eût pas obtenu alors la commission prescrite par cette loi (2).]

6. Il est défendu à tout notaire d'instrumenter hors du ressort, à peine d'être suspendu de ses fonctions pendant trois mois, d'être destitué en cas de récidive, et de tous dommages-intérêts. — Le 11 août 1809, la cour de cassation a décidé que « le notaire qui instrumente hors de son ressort, commet un faux essentiellement criminel, s'il date l'acte d'un lieu compris dans son ressort ». — 7. Les fonctions de notaires sont incompatibles avec celles de juges, commissaires du gouvernement près les tribunaux, leurs substituts, greffiers, avoués, huissiers, préposés à la recette des contributions directes et indirectes, juges, greffiers et huissiers des justices de paix, commissaires de police et commissaires aux ventes. La cour d'appel de Paris a déclaré, dans son arrêt du 12 fructidor an 11 « qu'on ne peut considérer un notaire comme négociant, et le supposer en état de faillite. »

8. Les notaires ne pourront recevoir des actes dans lesquels leurs parens ou alliés, en ligne directe, à tous les degrés, et en collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, seraient parties, ou qui contiendraient quelque disposition en leur faveur.

[En pays de droit écrit, le legs fait à un notaire, par un codicile qu'il écrit comme homme privé, et dont il a dressé la suscription comme homme public, est valable si le testateur a approuvé spécialement la disposition, en la rappelant par sa propre écriture (3). — L'article 8 de la loi du 25 ventose an 11, qui défend aux notaires de recevoir des actes dans lesquels leurs parens se trouvent parties, est applicable aux testamens comme aux actes. De sorte que si un testament a été déclaré nul par cela seul que l'un des parens du notaire avait été institué légataire, le notaire ne saurait être responsable des suites de la nullité (4). — Doit être considéré comme nul le testament public reçu par un notaire oncle par alliance de l'un des légataires et grand oncle de l'autre (5). — Dans le ci-devant Piémont, où il n'existait aucune loi qui défendît aux notaires de recevoir des actes, renfermant, en leur faveur, obligation de la part d'un tiers, l'acte public d'une vente faite par un notaire, des biens qui lui appartenaient, ne pouvait être annullé sous le prétexte de l'incompétence de l'officier rédacteur du contrat (6). — Un notaire, chargé par un tribunal de vendre les immeubles d'une succession, s'il s'en rend adjudicataire par personne interposée, est passible des peines correctionnelles portées dans l'art. 175 du code pénal (7). — Cet art. 175 du code pénal, qui défend à tout fonctionnaire, à tout officier public, de prendre ou de recevoir, soit

(1) Cass. 9 avril 1809. (2) Cass. 10 décembre 1816. (3) Cass. 26 février 1806. (4) Douai, 29 mai 1810. (5) Douai, 17 mars 1815. (6) Turin, 23 frimaire an 11. (7) Cass. 28 oct. 1816.

directement, soit indirectement, soit par personnes interposées, un intérêt dans les actes, entreprises ou régies, dont il avait, à cette époque, l'administration ou la régie, ne saurait être appliqué à un notaire qui se rend, sous le nom d'un tiers, cessionnaire de la créance dont il reçoit l'acte de cession (1). — Un notaire institué légataire par un testament mystique, peut néanmoins recevoir l'acte de suscription de ce testament, peu importe qu'il ait écrit le testament (2).]

9. Les actes seront reçus par deux notaires, ou par un notaire assisté de deux témoins, citoyens français, sachant signer, et domiciliés dans l'arrondissement communal où l'acte sera passé. — [Les témoins testamentaires doivent, à peine de nullité, réunir toutes les qualités exigées par la loi : en conséquence la loi ne se contente pas d'une capacité putative (3). — L'étranger qui fait en France un établissement de commerce depuis moins de dix ans, n'est pas par cela seul sujet, notamment s'il a manifesté surtout l'intention de continuer d'appartenir à sa nation : ainsi, il ne peut être témoin dans un testament. On ne saurait conclure le contraire de ce que, par les traités, les Suisses jouissent en France des droits civils ; car, jouir des droits civils, ce n'est pas être sujet, dans l'esprit des lois qui exigent cette qualité pour les témoins testamentaires (4). — La capacité du citoyen pour être témoin dans un testament, est un droit civil, de même que la capacité de faire soi-même un testament (5). — Le notaire et les témoins d'un acte public peuvent être entendus sur les faits qui ont été l'objet de l'acte par eux rédigé ou signé, nonobstant l'art. 383 du code de pr. civ. (6). — Quand dans un testament fait en présence du nombre requis par la loi, de témoins capables, et réunissant toutes les qualités nécessaires, il existe d'autres témoins manquant de quelques-unes de ces qualités, le testament ne saurait, pour cela seul, être déclaré nul (7).]

10. Deux notaires, parens ou alliés au degré prohibé par l'art. 8, ne pourront concourir au même acte. Les parens, alliés, soit du notaire, soit des parties contractantes, au degré prohibé par l'art. 8, leurs clercs et leurs serviteurs, ne pourront être témoins. — [Un individu ne peut être considéré comme clerc d'un notaire par cela seul qu'il s'occupe dans son étude, surtout si ses occupations principales sont étrangères au notaire (8). — Mais celui qui s'occupe habituellement dans l'étude d'un notaire est considéré comme clerc, bien que le travail qu'il y fait ne soit pas continu ; qu'il ne demeure pas chez le notaire, et qu'il ne soit pas inscrit sur le tableau des aspirans au notariat. Cette qualité seule le rend incapable d'être témoin aux actes reçus par le notaire dans l'étude duquel il travaille (9). — Cependant le domestique du légataire peut être témoin dans un testament public : car ici ne s'applique point cet article (10). — De même, deux frères peuvent être témoins dans le même acte public, notamment dans un testament. Les prohibitions sur la parenté ne s'étendent pas à la parenté respective des témoins (11).]

11. Le nom, l'état et la demeure des parties, devront être connus des notaires, ou leur être attestés dans l'acte par deux citoyens connus d'eux, ayant les mêmes qualités que celles requises pour être témoin

(1) Cass. 18 avril 1817. (2) Nîmes, 21 février 1821. (3) Turin, 17 avril 1806. (4) Cass. 11 août 1809. (5) Turin, 10 avril 1809. (6) Cass. 23 novembre 1812. (7) Cass. 6 avril 1809. (8) Bruxelles, 20 mars 1811. (9) Bruxelles, 12 avril 1810. (10) Caen, 4 déc. 1812. (11) Bruxelles, 25 mars 1808.

instrumentaire. — [Quand des inscriptions sur le grand-livre ont été volées dans les bureaux du trésor public, ensuite transférées en vertu de procurations notariées, dans lesquelles le voleur a pris le nom du propriétaire; et que le trésor public a été contraint de rendre à ce propriétaire des inscriptions équivalentes à celles dont il a été dépouillé, le trésor peut à son tour se faire indemniser par le notaire qui a reçu les fausses procurations (1).—Mais le notaire n'est pas tenu de connaître ou de faire constater les prénoms des parties, comme il est tenu de connaître ou de faire constater leur nom, leur état et leur demeure (2).— Cependant le notaire qui a négligé de faire certifier l'individualité des parties à lui inconnues, est responsable, envers les tiers, du dommage résultant de ce que ces parties ont pris de faux noms dans l'acte (3). — De même, le notaire qui a négligé de faire certifier l'individualité d'une partie à lui inconnue, est responsable envers l'autre partie du dommage résultant d'une supposition de personne, même dans le cas où le notaire serait étranger aux stipulations des parties (4). — Au point que la destitution du notaire peut être prononcée par un tribunal, au cas où, le notaire ayant négligé de faire attester le nom, l'état et la demeure d'une partie contractante qu'il ne connaissait pas, il en résulte un acte faux, sans pourtant que le notaire soit coupable de faux (5).]

12. Tous les actes doivent énoncer le nom et le lieu de résidence du notaire qui le reçoit, à peine de 100 fr. d'amende contre le notaire contrevenant. Ils doivent également énoncer les noms des témoins instrumentaires, leur demeure, le lieu, l'année et le jour où les actes sont passés, sous les peines prononcées par l'art. 68 ci-après, et même de faux s'il y échoit. — [Un notaire peut se faire substituer par un confrère dans la réception d'un acte, mais il est essentiellement nécessaire, 1° que la minute reste au notaire suppléé; 2° qu'elle soit portée sur le répertoire du notaire substitué et du notaire substituant (6). — Sous l'empire de la loi du 6 octobre 1791, il n'était pas nécessaire, à peine de nullité, que les actes continssent la mention du département où résidait le notaire rédacteur (7). — Cependant, pour remplir le vœu de la loi sur la manière dont on doit énoncer le lieu où est reçu un acte notarié, il suffit que l'énonciation, sans être rigoureusement expresse, ne laisse aucun doute sur le lieu où l'acte a été passé (8).—La mention que les témoins sont des communes de.... est suffisamment indicative de leur demeure, surtout quand il est constant que les témoins habitent les communes désignées (9).—Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, de désigner la maison ou le lieu spécial (*locus loci*) où l'acte est dressé : il suffit de la désignation de la ville ou de la commune où l'acte est dressé; bien que le notaire n'ait pas le droit d'instrumenter dans toutes les parties de la ville (10).—Avant cette loi, la mention du lieu où le testament avait été passé n'était point nécessaire, à peine de nullité (11). — La mention de la demeure des témoins testamentaires est suffisamment exprimée par ces mots : « Tels et tels... témoins... tous de tel endroit... Le mot demeurant à tel endroit n'est pas un mot sacramentel dont l'omission emporte nullité (12). — La mention du lieu

(1) Paris, 19 mai 1806. (2) Cass. 8 janvier 1823. (3) Toulouse, 28 janvier 1820. (4) Amiens, 24 juillet 1823. (5) Cass. 13 décembre 1810. (6) Décision du grand-juge, 18 janvier 1809. (7) Poitiers, 15 prairial an 11. (8) Rennes, 9 mars 1809. (9) Caen, 12 novembre 1814. (10) Bruxelles, 10 juin 1819. (11) Cass. 17 juillet 1819. (12) Aix, 1 décembre 1812.

et du jour où l'acte est passé est suffisamment exprimée par la mention mise à la fin d'un testament, qu'il a été signé en la maison de la testatrice à... telle commune, et le... tel jour de l'année (1). — De même, il y a mention suffisante de la ville ou autres lieux où l'acte est passé, quand il est dit en tête de l'acte : « Sont comparus les sieurs... tels, se trouvant maintenant dans cette ville de....(2). » — Si les parties signent à des jours différens, et qu'il soit donné à l'acte deux dates correspondantes aux jours des diverses signatures, le délai pour l'enregistrement court du jour où l'acte a été signé par le notaire (3). — Les omissions dans la date d'un acte authentique n'emportent pas la nullité de l'acte, surtout si elles peuvent être réparées par les énonciations qu'il renferme et par les circonstances (4).—Les amendes résultant de contraventions à la loi sur le notariat ne se prescrivent que par trente ans (5).—L'amende prononcée pour infraction à la loi du 25 ventose an 11, n'est pas une peine; ces sortes d'infractions ne sont point des délits (6).]

13. Les actes des notaires seront écrits en un seul et même contexte, lisiblement, sans abréviation, blanc, lacune ni intervalle; ils contiendront les noms, prénoms, qualités et demeures des parties, ainsi que des témoins qui seraient appelés dans le cas de l'art. 11; ils énonceront en toutes lettres les sommes et les dates; les procurations des contractans seront annexées à la minute, qui fera mention que lecture de l'acte a été faite aux parties : le tout à peine de 100 fr. d'amende contre le notaire contrevenant. — [Dans le cas où les notaires seraient obligés, sur la demande des parties, de laisser des blancs destinés à être remplis ultérieurement par quelque clause, ils devront, si la clause n'est pas insérée, après avoir rempli les blancs par des barres, faire approuver ces barres par les parties, au moment même de la signature de l'acte (7). — Quand un acte notarié est passé en vertu d'une procuration, il y a rigoureusement nécessité pour le notaire d'annexer la procuration à son acte, et d'exiger que le mandataire la lui remette; car il ne suffit pas d'énoncer que la procuration est déposée en l'étude de tel notaire, autre que celui qui reçoit l'acte. En conséquence, le contrevenant est passible de l'amende de 100 fr. Mais quand le notaire qui reçoit un acte pour des parties qui agissent en vertu de procuration, est déjà dépositaire de cette procuration, il suffit de s'y référer (8). — Le défaut d'annexe de pièces n'emporte qu'une seule amende, quel qu'en soit le nombre (9). — Mais l'acte doit contenir mention de l'annexe de la procuration, à peine de cinquante francs d'amende, par application de l'article 43 de la loi du 22 frimaire an 7 (10). — Cet art. 43 de la loi du 22 frimaire an 7, dispose : « Il est également défendu, sous la même peine de 50 fr. d'amende, à tout notaire ou greffier, de recevoir aucun acte en dépôt, sans dresser acte de dépôt. Sont exceptés les testamens déposés chez le notaire par les testateurs. » — Quand les parties n'ont pas l'usage du français, et que le notaire ne connaît pas leur langue, l'un des témoins instrumentaires peut faire

(1) Douai, 28 novembre 1814. (2) Bruxelles, 10 juin 1819. (3) Décision ministérielle, 27 avril et 9 mai 1809. (4) Caen, 2 août 1817, et Cass. 19 févr. 1818. (5) Décision ministérielle, 13 et 27 septembre 1816. (6) Cass. 30 juin 1814. (7) Instruction du directeur général de l'enregistrement, 9 août 1823, et circulaire du garde des sceaux, 30 août 1825. (8) Metz, 10 déc. 1817. (9) Décision de la régie, 7 février 1818. (10) Décision ministérielle, 18 avril 1817.

l'office d'interprète, quoiqu'il n'ait pas été assermenté à cet effet (1). — Pour allier, en ce qui concerne les testamens des personnes qui ne connaissent pas le français, l'exécution des réglemens qui prescrivent aux notaires la rédaction de leurs actes en français, et celle de l'art. 972 du C. civ., qui astreint les notaires d'écrire le testament tel qu'il leur est dicté par le testateur, les notaires peuvent écrire dans une langue étrangère le testament qui leur est dicté dans cette langue, avec une traduction française à mi-marge (2). — Sous l'empire de la loi du 13 brumaire an 7, un acte public n'est pas nul pour n'être pas écrit sur du papier timbré prescrit. En ce cas, la contravention ne donne lieu qu'à une amende (3). — Les notaires n'encourent point l'amende de 100 fr. prononcée par l'art. 26 de la loi du 13 brumaire an 7, en écrivant sur une enveloppe non timbrée l'acte de suscription des testamens mystiques (4). — La mention de la lecture de l'acte s'applique aux renvois placés à la fin comme au corps de l'acte (5). — Un notaire est tenu de faire enregistrer un acte de vente soumis à ratification, avant la ratification de cette même vente; et dans le cas où il aurait reçu cette ratification avant l'enregistrement, le notaire est passible de l'amende prononcée par l'art. 41 de la loi du 22 frimaire an 7 (6).—Les notaires peuvent se faire restituer les droits indûment perçus sur les actes passés devant eux (7). — De même, les restitutions peuvent être faites aux parties qui les demandent, comme aux notaires (8) — Si un acte notarié passé aux colonies a été soumis au droit proportionnel d'enregistrement, après la loi du 22 frimaire an 7, surtout avant l'avis du conseil d'état, approuvé le 10 brumaire an 14, il y a lieu à restitution (9). — Un acte notarié passé aux colonies, où la formalité de l'enregistrement n'est pas usitée, ne peut autoriser une inscription hypothécaire, avant l'enregistrement sur le continent (10).— Les notaires ne peuvent recevoir l'acte de résiliement d'un bail avant l'enregistrement de l'acte de bail. Le résiliement est la suite ou la conséquence du bail, dans le sens de l'art. 41 de la loi du 22 frimaire an 7 (11).— L'art. 24 de la loi du 22 frimaire an 7, continuera d'être exécuté (*lisez* 42, car il y erreur:) néanmoins, à l'égard des actes que le même officier aurait reçus, et dont le délai d'enregistrement ne serait pas encore expiré, il pourra énoncer la date, avec la mention que ledit acte sera présenté à l'enregistrement en même temps que celui qui contient ladite mention; mais, dans aucun cas, l'enregistrement du second acte ne pourra être requis avant celui du premier, sous peine de droit. (Loi, 28 avril 1816, article 56.) — L'art. 42 de la loi du 22 frimaire an 7, dont il est fait mention, porte : « aucun huissier, greffier, secrétaire ou autre officier public, ne pourra faire ou rédiger un acte en vertu d'un acte sous signature privée, passé en pays étranger, l'annexer à ses minutes, ni le recevoir en dépôt, ni en délivrer extrait, copie ou expédition, s'il n'a été préalablement enregistré, à peine de 50 fr. d'amende, et de répondre personnellement du droit, sauf l'exception mentionnée dans l'art. précédent. » -- L'acte de partage étant, comme l'inventaire, simplement

(1) Cass. 19 déc. 1815. (2) Trèves, 10 juin 1807. (3) Cass. 23 messidor an 12. (4) Décision ministérielle, 3 novembre 1807. (5) Cass. 3 août 1808. (6) Cass. 12 décembre 1808. (7) Cass. 5 février 1810. (8) Décision ministérielle, 2 novembre 1813. (9) Cass. 19 octobre 1808. (10) Sirey, 7 décembre 1807. (11) Cass. 11 novembre 1812.

déclaratif de propriété, les notaires peuvent mentionner dans les actes de partage, comme dans les inventaires, les titres de créances sous seing privé non enregistrés, sans qu'ils encourent les peines portées par la loi (1). — Bien qu'un notaire ait fait mention dans un contrat, d'un acte sous signature privée non enregistré, et que la loi l'ait déclaré responsable de l'amende encourue par les signataires de cet acte, il ne saurait être poursuivi avant que ces derniers aient été discutés; la responsabilité ne pouvant être assimilée à la solidarité (2). — On trouve dans l'art. 41 de la loi du 22 frimaire an 7, que « les notaires, huissiers, greffiers, et les secrétaires des administrations centrales et municipales, ne pourront délivrer en brevet, copie ou expédition, aucun acte soumis à l'enregistrement sur la minute ou l'original, ni faire aucun autre acte en conséquence, avant qu'il ait été enregistré, quand même le délai pour l'enregistrement ne serait pas encore expiré, à peine de 50 fr. d'amende, outre le paiement du droit. — « L'enregistrement des lettres de change doit avoir lieu avant l'assignation donnée pour en obtenir le paiement; il ne suffit pas, pour que l'huissier soit à l'abri de l'amende, que l'enregistrement ait été fait avant le jugement (3). — Au point que l'huissier qui relate dans un exploit un acte non enregistré, et qui devait l'être, encourt l'amende, quelle que soit l'importance de l'acte relaté, et quand même il n'en aurait aucune (4). — Quand il est procédé à la levée des scellés, sur la requisition d'un tuteur, avant que l'acte de nomination à la tutelle ait été enregistré, le greffier qui souscrit le procès-verbal encourt une amende de 50 fr. (5). — Ainsi, l'art. 41 s'applique même au cas où, l'acte non enregistré ne rentrait pas dans les attributions du greffier, et où par conséquent, il n'était pas tenu lui-même de le faire enregistrer (6). — Revenons à l'art. 41 de la loi précitée. « Sont exceptés les exploits et autres actes de cette nature qui se signifient à partie, ou par affiches et proclamations, et les effets négociables compris sous l'art. 69, § 2. A l'égard des jugemens qui ne sont assujettis à l'enregistrement que sur les expéditions, il est défendu aux greffiers, sous les mêmes peines, d'en délivrer aucune, même par simple note ou extrait, aux parties ou autres intéressés, sans l'avoir fait enregistrer. » — Les notaires peuvent recevoir en dépôt, sans enregistrement préalable, les testamens et les pièces qui s'y trouvent renfermées, quand la remise en est faite par ordonnance du juge (7). — Quand, avant qu'un acte qu'il a reçu soit enregistré, un notaire en reçoit un second qui suppose l'existence de la convention contenue dans le premier, il ne contrevient pas à l'art. 41 de la loi du 22 frimaire an 7, si le second pouvait avoir lieu sans que cette convention antérieure fût rédigée par écrit, et si d'ailleurs l'un et l'autre sont présentés ensemble, et dans les délais prescrits, à l'enregistrement (8). — Un acte est réputé fait en conséquence d'un acte antérieur quand il en est la suite : il n'est pas nécessaire que le premier soit le fondement du second (9). — Le notaire qui, pour des actes par lui reçus, a fait les avances des droits d'enregistrement et de papier timbré, peut poursuivre le remboursement de ces avances contre les parties, sur la seule repré-

(1) Cass. 24 août 1818. (2) Cass. 3 juillet 1811. (3) Cass. 7 novembre 1820. (4) Cass. 30 janvier 1814. (5) Cass. 11 novembre 1811. (6) Cass. 20 octobre 1813. (7) Décision ministérielle, 27 septembre 1807. (8) Cass. 24 juillet 1815. (9) Cass. 28 octobre 1811.

sentation de ses minutes (1). — Les droits d'enregistrement doivent être perçus sur le dépôt des contrats de mariage des négocians. Ils doivent être avancés par les notaires (2). — Les sommes qu'un notaire a prêtées ou avancées au receveur ne peuvent être réputées avoir été données en paiement des droits dus par ce notaire pour l'enregistrement des actes qu'il a présentés pour les faire revêtir de cette formalité. Dans ce cas, si le receveur refuse ou néglige d'enregistrer les actes que lui présente un notaire dans le délai prescrit par la loi, le notaire doit, dans ce délai, faire constater le refus ou la négligence (3).]

14. Les actes seront signés par les parties, les témoins et les notaires, qui doivent en faire mention à la fin de l'acte. Quant aux parties qui ne savent ou ne peuvent signer, le notaire doit faire mention, à la fin de l'acte, de leurs déclarations à cet égard. — [Les témoins instrumentaires doivent signer l'acte au moment où il est passé. Si la signature du témoin a été omise à la passation de l'acte, s'il s'est écoulé un délai moral qui ne permette pas de considérer les deux instans comme identiques, l'*addition* de la signature *est un faux caractérisé*, surtout si la signature du témoin n'est apposée que postérieurement au décès du notaire qui a reçu l'acte, et postérieurement à la litispendence établie sur l'action en nullité de l'acte; surtout encore si l'acte public, nul comme tel, n'est pas dans le cas de valoir comme acte sous seing privé (4). — Il y a mention suffisante de la signature des témoins, quand le notaire dit, qu'ayant interpellé les témoins de signer, ils ont déclaré le faire (5). — Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que la mention de la signature des parties soit faite par le notaire à la fin de l'acte; elle peut être faite au commencement comme elle peut l'être à la fin (6). — Les actes des notaires ne sont pas nuls faute de contenir la mention que les notaires qui ont reçu ces actes ont signé (7). — Mais il est rigoureusement nécessaire, à peine de nullité, que la copie notifiée des actes respectueux soit revêtue de la signature du notaire, et *fasse mention* tant de celle des témoins que de l'enfant qui demande conseil (8). — Cependant la loi du 25 ventose an 11, qui ordonne la mention de la signature du notaire, ne s'applique pas aux testamens, où cette mention n'est nullement prescrite par le code, à peine de nullité (9). — Mais la signature du testateur est essentiellement nécessaire à peine de nullité (10). — Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que les actes authentiques renferment expressément la mention de la signature des notaires; l'art. 68 de la loi du 25 ventose an 11, qui prononce la nullité, ne s'applique qu'au défaut de mention de la signature des parties (11). — Mais un contrat de mariage est nul, ainsi que les donations qu'il renferme, si le notaire n'y a pas fait mention de la signature des témoins et des parties, bien que cette signature soit matériellement prouvée (12). — Avant la loi du 6 octobre 1791, dans les lieux où étaient reconnus valables les contrats passés devant un notaire et deux témoins, il suffisait, avant la loi du 25 ventose an 11, que l'un des deux témoins sût signer, quand les parties contractantes ou l'une d'elles ne le savait pas (13).—

(1) Cass. 14 octobre 1811. (2) Décision ministérielle, 27 juin 1809. (3) Cass. 26 mai 1807. (4) Cass. 7 novembre 1812. (5) Cass. 16 février 1814. (6) Turin, 5 février 1810. (7) Avis du conseil d'état, 16 juin 1810. (8) Bordeaux, 12 frim. an 13. (9) Riom, 17 novembre 1807. (10) Turin, 8 novembre 1811. (11) Cass. 11 mars 1811. (12) Bruxelles, 26 avril 1810. (13) Cass. 25 fructidor an 11.

Mais aujourd'hui les témoins qui assistent le notaire dans un acte respectueux doivent signer, à peine de nullité, tant l'original de cet acte que la copie (1). — Il n'y a pas essentiellement nécessité de mentionner la signature des deux parties, quand l'acte contient une simple obligation unilatérale. Peu importe que celui au profit de qui l'obligation a été faite ait été présent à l'acte, et y ait été stipulant. Peu importe encore que l'obligation soit à terme, et que ce terme soit réputé consenti (2). — La vente d'un immeuble à laquelle le propriétaire fait procéder par devant un notaire, et à la chaleur des enchères, ne cesse pas d'être une vente volontaire; dans ce cas, la forme de l'acte est déterminée par la loi du 25 ventose an 11, et le procès-verbal de vente doit nécessairement être revêtu de la signature de l'adjudicataire, à peine de nullité (3).]

15. Les renvois et apostilles ne pourront, sauf l'exception ci-après, être écrits qu'en marge; ils seront signés ou paraphés, tant par les notaires que par les autres signataires, à peine de nullité des renvois et apostilles. Si la longueur du renvoi exige qu'il soit transporté à la fin de l'acte, il devra être non-seulement signé ou paraphé comme les renvois écrits en marge, mais encore expressément approuvé par les parties, à peine de nullité du renvoi. — [Les renvois non paraphés et non signés à la marge de l'acte, ne donnent pas lieu, contre le notaire, à l'amende de 50 fr. Le notaire n'est pas passible d'autant d'amendes de 50 fr. qu'il y a d'endroits interlignés ou ajoutés dans le corps même de l'acte (4).]

16. Il n'y aura ni surcharge, ni interligne, ni addition dans le corps de l'acte; et les mots surchargés, interlignés ou ajoutés seront nuls. Les mots qui devront être rayés le seront de manière que le nombre puisse en être constaté en marge de leur page correspondante, ou à la fin de l'acte, et approuvé de la même manière que les renvois écrits en marge; le tout à peine d'une amende de 50 fr. contre le notaire, ainsi que de tous dommages-intérêts, même de destitution en cas de fraude. — [La surcharge des mots exprimant le jour et le mois dans la date d'un contrat opère la nullité des mots surchargés, et, par suite, la nullité du contrat, comme n'étant pas daté (5). — Cependant, la méprise du notaire qui, datant un testament, écrit un mois pour l'autre, et rectifie son erreur au moyen d'une surcharge qui laisse apercevoir les deux mois, n'emporte pas nullité, si toutefois il est indifférent que le testament ait été fait dans un mois plutôt que dans l'autre (6).—Les notaires sont passibles d'une amende de 50 fr. pour chaque acte par eux reçu, et dans lequel se trouvent des surcharges, interlignes ou additions, lors même que plusieurs contraventions de ce genre ont été constatées par un seul procès-verbal (7). — Ainsi, la peine prononcée contre toute surcharge n'empêche pas que la surcharge ne soit qualifiée de faux, si elle a été faite méchamment et à dessein de nuire à autrui, fût-ce même pour opérer une post date, et frauder les lois sur l'enregistrement (8). — La surcharge de la date donne lieu à l'amende comme les surcharges dans le corps des actes (9).]

17. Le notaire qui contreviendra aux lois et aux arrêtés du gouvernement, concernant les noms et qualifications supprimés, les clauses

(1) Paris, 12 février 1811. (2) Cass. 8 juillet 1808. (3) Cass. 24 janv. 1814. (4) Cass. 24 avril 1809. (5) Cass. 27 mars 1812. (6) Grenoble, 22 fév. 1809. (7) Cass. 29 janv. 1812. (8) Cass. 20 fév. 1809. (9) Cass. 20 fév. 1816.

et expressions féodales, les mesures et l'annuaire de l'état, ainsi que la numération décimale, sera condamné à une amende de 100 fr., qui sera double en cas de récidive. — 18. Le notaire tiendra exposé, dans son étude, un tableau sur lequel il inscrira les noms, prénoms, qualités et demeures des personnes qui, dans l'étendue du ressort où il peut exercer, sont interdites et assistées d'un conseil judiciaire, ainsi que la mention des jugemens relatifs; le tout immédiatement après la notification qui en aura été faite, et à peine des dommages-intérêts des parties. — [Pour l'exécution de cet art., il suffit que le jugement portant interdiction ou nomination du conseil judiciaire, soit signifié par extrait au secrétaire de la chambre des notaires. C'est à lui à l'afficher, et à le communiquer à ses collègues, pour qu'ils l'inscrivent dans le tableau contenu en leurs études. (Tarif, 16 fév. 1807, art. 92 et 175.) — Quand le jugement portant interdiction ou nomination de conseil judiciaire, n'a pas été inscrit aux tableaux affichés dans l'auditoire du tribunal et dans les études des notaires de l'arrondissement, suivant le vœu de l'art. 502 du C. civ., les actes qui ont été passés postérieurement par l'interdit ne sont pas frappés de la nullité prononcée par cet art. (1). — Il n'est pas nécessaire que les affiches dont il s'agit aient été apposées dans chaque arrondissement où l'interdit a pu contracter des obligations, pour que ces obligations soient frappées de la nullité prononcée par l'art. 502 du C. civ., il suffit, au contraire, que le jugement d'interdiction, ou de nomination de conseil, ait été rendu public dans l'arrondissement du domicile de l'interdit (2). —]

19. Tous actes notariés feront foi en justice, et seront exécutoires dans toute l'étendue de la république. Néanmoins, en cas de plainte en faux principal, l'exécution de l'acte argué de faux sera suspendue par la déclaration du jury d'accusation, prononçant *qu'il y a lieu à accusation* : en cas d'inscription de faux faite incidemment, les tribunaux pourront, suivant la gravité des circonstances, suspendre provisoirement l'exécution de l'acte. — [L'acte public fait pleine foi quand il est reconnu l'œuvre de l'officier public, et qu'il est revêtu des formalités extérieures d'acte public, bien qu'il y ait contestation sur le point de savoir s'il est vicié d'irrégularités intrinsèques (3). — Toute expédition délivrée par le notaire rédacteur de la minute, quoiqu'elle ne soit pas revêtue de la formule exécutoire, est un acte authentique auquel on accorde le même degré de confiance et d'autorité qu'à la minute même, quand celle-ci ne peut être représentée (4). — La preuve testimoniale est admissible contre les simples énonciations qui n'appartiennent pas à la substance d'un acte public, et sur les faits et circonstances dont la contestation n'entre pas dans l'office du fonctionnaire public (5). — Bien qu'un acte notarié énonce la numération des *espèces* à la vue des notaires, cette énonciation peut être détruite par des preuves contraires, surtout si elles sont basées sur un commencement de preuve écrite. On peut se dispenser de s'inscrire en faux (6). — L'exécution d'un acte notarié, revêtu de toutes les formalités voulues, ne peut être suspendue par une opposition (7). — Cependant l'exécution d'un acte notarié peut être suspendue provisoirement par le juge en état de

(1) Cass. 16 juillet 1810. (2) Cass. 29 juin 1819. (3) Limoges, 13 décembre 1813. (4) Cass. 17 messidor an 10. (5) Pau, 18 déc. 1807. (6) Cass. 26 janv. 1820. (7) Colmar, 14 avril 1815.

référé, quand la somme *n'est pas liquide;* comme si l'obligation a été contractée pendant le cours du papier monnaie, et est réductible (1). — Un notaire ne saurait altérer la foi due aux actes qu'il reçoit, en donnant ultérieurement des attestations contraires (2). — Quand un notaire dit avoir fait signer dans son étude un acte signé ailleurs, mais qui aurait pu l'être régulièrement, n'a pas fait une énonciation essentiellement criminelle; cependant, les cours de justice criminelle spéciale, dans leurs arrêts de compétence, ne peuvent se dispenser de s'expliquer sur le fait matériel et sur la criminalité d'un tel faux (3). — Quand un notaire rédige d'autres conventions que celles des parties, il y a faux caractérisé, bien que les parties aient signé l'acte, et qu'il ne soit pas matériellement faux en tout ou en partie (4). — Mais il y a faux caractérisé de la part d'un notaire, quand il déclare mensongèrement dans l'acte de suscription d'un testament mystique, qu'il a été lu et cacheté en présence des témoins (5). — Un notaire qui, sur un acte public passé par lui, écrit faussement un certificat d'enregistrement et la signature du receveur, commet un faux de l'espèce prévue par l'art. 147 du code pénal; ce faux est sans rapport avec les fonctions du notaire, il n'altère ni le contexte, ni les dispositions de l'acte dans le sens, ni de l'art. 145, ni de l'art 146 du code pénal (6). — mais une fausse énonciation, par un notaire, dans la suscription d'un testament mystique, est susceptible d'excuse, s'il est prouvé que le notaire a agi sans préméditation, sans intérêt personnel, et par pure ignorance, surtout s'il n'est pas constant que l'écrit trouvé dans le paquet sur lequel est l'acte de suscription soit formellement contraire à la volonté du testateur; s'il apparaît au contraire qu'il y soit entièrement conforme dans ce cas, les cours spéciales peuvent réduire la peine du faux à une punition correctionnelle, aux termes de l'art. 646 du code du 3 brumaire an 4 (7). — Mais il y a matériellement faux en écriture, quand, dans le dessein de frauder ses créanciers, un débiteur en faillite vend son bien devant notaire, en prenant dans l'acte un prénom qui n'est pas le sien, et qui n'appartient à personne (8). — Il y a faux de la part de celui qui se présente chez un notaire, et y fait souscrire un acte à son profit par un individu qui s'oblige faussement sous le nom d'un tiers. Si l'acte n'est pas rendu parfait par la signature du notaire, c'est alors une tentative de faux (9). — Et celui qui, dans le dessein de tromper, prend dans un acte public un nom qui n'est pas le sien, commet un faux en écriture publique (10). — Un acte notarié fait foi jusqu'à inscription de faux, non-seulement des dispositions qui y sont contenues (un testament), mais encore de leur ponctuation. Ainsi, l'inscription de faux est nécessaire, quand on prétend qu'une virgule a été placée, après coup, dans telle ou telle partie d'un testament (11).— Le faux par lequel un notaire aurait déclaré s'être transporté là où il n'aurait fait qu'envoyer son clerc, n'est pas frauduleux par la raison qu'il s'est fait payer des honoraires et des vacations (12). — La plainte

(1) Cass. 5 décembre 1810. (2) Aix, 8 prairial an 12. (3) Cass. 29 déc. 1808. (4) Cass. 7 janvier 1808. (5) Cass. 8 octobre 1807. (6) Cass. 27 janvier 1815. (7) Paris, 11 août 1810. (8) Sirey, 3 octobre 1806. (9) Cass. 9 juillet 1807. (10) Cass. 7 fructidor an 8. (11) Limoges, 14 août 1810. (12) Cass. 18 février 1813.

en faux principal contre un acte public ne peut en suspendre l'exécution que quand le jury a déclaré qu'il y a lieu à accusation (1).]

20. Les notaires seront tenus de garder minute de tous les actes qu'ils recevront. Ne sont néanmoins compris dans la présente disposition, les certificats de vie, procurations, acte de notoriété, quittance de fermages, de loyers, de salaires, arrérages de pensions et rentes, et autres actes simples, qui, d'après les lois, peuvent être délivrés en brevet. — [Les notaires ne peuvent plus continuer de recevoir les minutes de leurs actes sur des registres; ils doivent les inscrire sur des feuilles isolées (2).—Quand un notaire nie avoir passé un acte et refuse d'en délivrer expédition, la preuve testimoniale peut être admise contre lui, relativement à l'existence de cet acte, bien que l'obligation qui en résulte s'élève à plus de 150 fr. (3). — L'extrait de registre de l'enregistrement où l'acte a été inscrit est suffisant pour en établir la preuve, quand d'ailleurs le notaire ne saurait justifier de la tenue d'un répertoire régulier; de sorte qu'il doit être en ce cas condamné aux dommages et intérêts envers les parties (4).]

21. Le droit de délivrer des grosses et des expéditions n'appartiendra qu'au notaire possesseur de la minute; et, néanmoins, tout notaire pourra délivrer copie d'un acte qui lui aura été déposé pour minute. — [Les notaires peuvent délivrer au testateur une expédition de son testament, sans qu'il ait été enregistré (5). — Les procès-verbaux de vente de meubles à l'encan ne peuvent être délivrés en forme de grosse, pour contraindre les adjudicataires (6). — De même, le notaire qui a reçu un inventaire, et qui délivre sur papier libre des notes signées de lui, constatant la valeur des effets inventoriés, encourt nécessairement l'amende de 50 fr. prononcée par la loi de brumaire an 7, pour y avoir contrevenu (7). — Mais on peut considérer comme titre authentique, susceptible d'être délivré en forme de grosse exécutoire, un acte de vente sous-seing privé que le débiteur du prix de la vente a déposé chez un notaire, avec reconnaissance de sa signature et autorisation d'en délivrer des copies ou extraits (8).]

22. Les notaires ne pourront se dessaisir d'aucune minute, si ce n'est dans les cas prévus par la loi, et en vertu d'un jugement. Avant de s'en dessaisir, ils en dresseront et signeront une copie figurée, qui, après avoir été certifiée par le président et le commissaire du tribunal civil de leur résidence, sera substituée à la minute, dont elle tiendra lieu jusqu'à sa réintégration. [Les notaires ne peuvent remettre au testateur l'original du testament qu'ils ont reçu. Cet acte ne peut être révoqué, en tout ou en partie, que suivant les formes prescrites par l'art. 1035 du C. civ. (9).]

23. Les notaires ne pourront également, sans l'ordonnance du président du tribunal de 1re instance, délivrer expédition ni donner connaissance des actes à d'autres qu'aux personnes intéressées en nom direct, héritier ou ayant-droit, à peine des dommages-intérêts, d'une amende de 100 fr., et d'être, en cas de récidive, suspendus de leurs fonctions pendant trois mois, sauf néanmoins l'exécution des lois et

(1) Colmar, 3 mai 1808. (2) Lettre ministérielle, 15 février 1809. (3) Agen, 16 fév. 1813. (4) Douai, 1 juillet 1816. (5) Décis. minist. 25 avril 1809. (6) Bruxelles, 22 mars 1810. (7) Sirey, 23 mai 1808. (8) Cass. 27 mars 1821. (9) Avis du conseil d'état, 7 avril 1821.

réglemens sur le droit d'enregistrement, et de celles relatives aux actes qui doivent être publiés dans les tribunaux.

[Quand un mandat a eu lieu par acte public, le notaire ne peut refuser la délivrance d'une seconde expédition au mandataire, surtout si le mandant ne s'y est point formellement opposé entre ses mains (1). —Les expéditions que les notaires délivrent des actes qu'ils ont précédemment reçus ne peuvent être écrites sur papier simple. Les amendes pour contravention à la loi du timbre ne peuvent en aucun cas être modérées par le juge, sous prétexte que le contrevenant a été de bonne foi (2). — Les notaires sont tenus de communiquer leurs actes, sans déplacer, aux préposés de l'enregistrement, à toute requisition, et de leur laisser prendre, sans frais, les renseignemens, extrait et copie qui leur sont nécessaires pour les intérêts de l'état. (Loi, 22 frimaire an 7, art. 54.) — Le notaire et les témoins d'un acte public peuvent être entendus sur les faits qui ont été l'objet de l'acte par eux rédigé ou signé, nonobstant l'art. 286 du C. de pr. civ. (3). — Les notaires ne sont pas tenus de délivrer expédition d'un acte à d'autres qu'aux parties intéressées, et à leurs héritiers ou ayant-droit, quand il n'y a point d'instance engagée entre les tiers qui demandent l'expédition, et les parties signataires de l'acte (4).]

24. En cas de compulsoire, le procès-verbal sera dressé par le notaire dépositaire de l'acte, à moins que le tribunal qui l'ordonne ne commette un de ses membres, ou tout autre juge, ou un autre notaire. [Il n'est pas essentiellement nécessaire, pour obtenir un compulsoire, d'indiquer la date précise du titre à rechercher, et le notaire qui l'a reçu. (5)]

25. Les grosses seules seront délivrées en forme exécutoire; elles seront intitulées et terminées dans les mêmes termes que les jugemens. [Le gouvernement provisoire arrête et ordonne que les arrêts, les jugemens, les actes des notaires, et tous autres, qu'il avait fallu, depuis plusieurs années, rendre ou faire rendre au nom du gouvernement alors subsistant et maintenant détruit, seront, jusqu'à l'arrivée et l'installation de S. M. le Roi Louis XVIII, intitulés au nom du gouvernement provisoire (Arrêté, 7 avril 1814.) — 1. Du jour de la publication de la présente, il ne pourra plus être mis en exécution, dans l'étendue de notre royaume, aucun acte, arrêt ou jugement qui ne sera pas revêtu de la formule royale, à peine de nullité. (Ord., 30 août 1815.) — La rectification de la formule exécutoire d'un acte notarié, bien qu'irrégulière en ce quelle n'est ni datée ni signée, suffit pour la validité des poursuites en saisie immobilière faites en vertu de l'acte rectifié (6). —Les grosses de contrat délivrées avant le Sénatus-Consulte du 28 floréal an 12, peuvent être mises à exécution, sans la formule exécutoire dont elles ont été revêtues au moment de leur confection, sans qu'on ait le soin d'y ajouter une nouvelle formule (7). — Dans l'intervalle de la loi du 21 septembre 1792, à la loi du 25 ventose an 11, sur le notariat, les actes notariés ont pu être exécutés, bien qu'ils ne fussent pas revêtus de la formule exécutoire prescrite par la loi du 6 oct. 1791 (8). — Les ventes

(1) Paris, 2 mai 1808. (2) Cass. 23 mai 1808. (3) Cass. 23 novembre 1812. (4) Paris, 8 février 1810. (5) Paris, 1 mars 1809. (6) Cass. 22 mai 1823. (7) Avis du conseil d'état, 2ᵉ jour complémentaire an 13. (8) Cass. 21 vendémiaire an 11.

publiques faites par les notaires ne sont pas des contrats susceptibles d'exécution parée, à moins qu'elles ne soient signées de l'acheteur et du vendeur, comme du notaire et des témoins (1).]

26. Il doit être fait mention, sur la minute, de la délivrance d'une première grosse faite à chacune des parties intéressées; il ne peut lui en être délivré d'autre, à peine de destitution, sans une ordonnance du président du tribunal de 1[re] instance, laquelle demeurera jointe à la minute. — 27. Chaque notaire sera tenu d'avoir un cachet ou sceau particulier, portant ses noms, qualité et résidence, et, d'après un modèle uniforme, le type de la république française. Les grosses et expéditions des actes porteront l'empreinte de ce cachet. — 28. Les actes notariés seront légalisés, savoir : ceux des notaires, à la résidence des tribunaux d'appel, lorsqu'on s'en servira hors de leur ressort; et ceux des autres notaires, lorsqu'on s'en servira hors de leur département. La légalisation sera faite par le président du tribunal de 1[re] instance de la résidence du notaire, ou du lieu où sera délivré l'acte ou l'expédition. [Un acte notarié ne peut être exécuté dans un autre département que celui où il a été reçu, si, préalablement, il n'a été légalisé (2).]

29. Les notaires tiendront répertoire de tous les actes qu'ils recevront. — [Les notaires sont expressément tenus d'inscrire sur leur répertoire, avant la mort du testateur, les testamens qu'ils ont reçus (3). — L'état estimatif du mobilier qui doit être joint à l'acte de donation, n'est passible à l'enregistrement que du droit d'un fr. Le notaire n'est pas tenu d'inscrire l'état estimatif sur son répertoire (4). — Les notaires continuent de devoir, à peine de l'amende prononcée par l'art. 49 de la loi du 22 frimaire an 7, inscrire jour par jour, sur leurs répertoires, les actes qu'ils reçoivent, quoique ces actes n'aient pas été préalablement enregistrés (5). — Les notaires ne sont pas dispensés, par l'art. 30 de la loi du 25 ventose an 11, de déposer annuellement au greffe des tribunaux, un double de leurs répertoires, ni de les faire viser tous les trois mois (6).—Quand les notaires ne déposent pas les doubles de leurs répertoires dans les deux premiers mois de l'année, ils encourent l'amende, quoique le mois de retard ne soit pas expiré; il suffit que le mois soit commencé (7). — Le notaire qui, pour le dépôt du double de son répertoire au greffe, est en retard seulement de deux ou trois jours, est passible de la peine que la loi inflige, de 100 fr. pour un mois de retard (8). — C'est au greffe du tribunal indiqué que le dépôt doit avoir lieu dans les délais de droit; en sorte que le notaire ne peut être dispensé de l'amende, bien qu'il ait remis, dans le délai utile, à la poste de son domicile, le paquet contenant le double de son répertoire (9) — L'amende encourue par un notaire pour n'avoir pas déposé en temps utile le double de son répertoire au greffe, ne peut être réclamée contre son successeur (10). — Les notaires, greffiers et huissiers qui tiennent leurs répertoires sur papier non timbré, ou qui n'y inscrivent leurs actes que par intercallation, encourent expressément, dans le premier cas, une amende de 100 fr.; et dans le second, une amende de 150

(1) Bruxelles, 22 mars 1810. (2) Colmar, 26 mars 1808. (3) Lettre ministérielle, 6 vendémiaire an 13. (4) Décision ministérielle, 19 octobre 1807. (5) Cass. 3 février 1811. (6) Lettre ministérielle, 9 septembre 1806. (7) Cass. 12 juin 1811. (8) Cass. 6 juin 1809. (9) Circulaire de la régie, 25 octobre 1809. (10) Cass. 7 décembre 1820.

fr. (1). — Les greffiers doivent tenir acte de la remise qui leur est faite annuellement par les notaires, du double de leur répertoire, en conformité des lois des 6 octobre 1791 et 16 floréal an 4 (2). — Le dépôt des répertoires des notaires aux greffes des tribunaux peut être justifié autrement que par l'inscription au registre à ce destiné (3). — La prescription de deux ans, établie par l'art. 61 de la loi du 22 frimaire an 7, ne peut s'appliquer, en cas d'amendes encourues par un notaire pour défaut d'inscription sur son répertoire des actes qu'il a reçus; en ce cas, l'action de la régie dure trente ans (4). — Les répertoires des notaires sont soumis au visa des receveurs de l'enregistrement, même depuis qu'il y a nécessité de les faire viser par le président du tribunal civil (5).]

30. Les répertoires seront visés, cotés et paraphés par le président, ou, à son défaut, par un juge du tribunal civil de la résidence : ils contiendront la date, la nature et l'espèce de l'acte, les noms des parties, et la relation de l'enregistrement. — 31. Le nombre des notaires pour chaque département, leur placement et résidence, seront déterminés par le gouvernement, de manière, 1° que dans les villes de 100,000 habitans et au-dessus, il y ait un notaire au plus par 6,000 habitans; 2° que dans les villes, bourgs ou villages, il y ait deux notaires au moins, et cinq au plus, pour chaque arrondissement de justice de paix. — 32. Les suppressions ou réductions de places ne seront effectuées que par mort, démission ou destitution.

33. Les notaires exercent sans patente; mais ils sont assujettis à un cautionnement fixé par le gouvernement, d'après les bases ci-après, et qui sera spécialement affecté à la garantie des condamnations prononcées contre eux, par suite de l'exercice de leurs fonctions. Lorsque, par l'effet de cette garantie, le montant du cautionnement aura été employé en tout ou en partie, le notaire sera suspendu de ses fonctions jusqu'à ce que le cautionnement ait été entièrement rétabli; et, faute par lui de rétablir, dans les six mois, l'intégrité du cautionnement, il sera considéré comme démissionnaire et remplacé.

[Le capital du cautionnement d'un notaire peut bien être saisi par ses créanciers, mais il ne peut leur être distribué qu'à la cessation des fonctions du notaire; jusqu'à cette époque, les intérêts peuvent seuls être distribués aux créanciers (6). — Le capital, aussi bien que les intérêts des cautionnemens, est affecté au paiement des amendes prononcées contre les officiers ministériels (7). — Les cautionnemens des notaires sont affectés à trois sortes de créances : 1° faits de charges, 2° sommes prêtées au notaire pour fournir le cautionnement; 3° toutes autres créances. Les deux premières sont essentiellement privilégiées et s'exercent dans l'ordre indiqué. (Loi, 25 nivose an 13.)

Le cautionnement des officiers ministériels (notaires ou autres) est susceptible de saisie-arrêt pour le paiement des amendes qu'ils ont encourues; il n'est pas nécessaire de procéder par voie de saisie exécution (8). — Les intérêts des cautionnemens se prescrivent par cinq ans (9). — La caisse d'amortissement est libérée des intérêts des cautionnemens, dès

(1) Cass. 19 décembre 1808. (2) Circulaire du grand-juge, 27 juin 1808. (3) Cass. 11 janvier 1816. (4) Cass. 6 mars 1809. (5) Cass. 24 avril 1809. (6) Grenoble, 15 février 1823. (7) Cass. 1 juin 1815. (8) Cass. 11 juin 1811 (9) Avis du conseil d'état, 24 mars 1809.

qu'elle a délivré ses mandats, bien qu'il survienne ultérieurement des oppositions (1).]

34. Le cautionnement sera fixé par le gouvernement, en raison combinée des ressort et résidence de chaque notaire, d'après un *minimum* et un *maximum*. Ces cautionnemens seront versés et les intérêts payés conformément aux lois sur les cautionnemens, sous la déduction de tous versemens antérieurs.

35. Pour être admis aux fonctions de notaires, il faudra, 1° jouir de l'exercice des droits de citoyen; 2° avoir satisfait aux lois sur la conscription militaire; 3° être âgé de vingt-cinq ans accomplis; 4° justifier du temps de travail prescrit par les articles suivans. — 36. Le temps de travail ou stage sera, sauf les exceptions ci-après, de six années entières et non interrompues, dont une des deux dernières au moins, en qualité de premier clerc chez un notaire d'une classe égale à celle où se trouvera la place à remplir. — 37. Le temps de travail pourra n'être que de quatre années, lorsqu'il en aura été employé trois dans l'étude d'un notaire d'une classe supérieure à la place qui devra être remplie, et lorsque, pendant la 4e, l'aspirant aura travaillé, en qualité de premier clerc, chez un notaire d'une classe supérieure ou égale à celle où se trouvera la place pour laquelle il se présentera. — 38. Le notaire déja reçu et exerçant depuis un an dans une classe inférieure, sera dispensé de toute justification de stage, pour être admis à une place de notaire vacante dans une place immédiatement supérieure. — 39. L'aspirant qui aura travaillé pendant quatre ans, sans interruption, chez un notaire de 1re ou 2e classe, et qui aura été, pendant deux ans au moins, défenseur ou avoué près d'un tribunal civil, pourra être admis dans une des classes où il aura fait son stage, pourvu que, pendant l'une des deux dernières années de son stage, il ait travaillé en qualité de 1er clerc chez un notaire d'une classe égale à celle où se trouvera la place à remplir. — 40. Le temps de travail exigé par les art. précédens devra être d'un tiers en sus, toutes les fois que l'aspirant, ayant travaillé chez un notaire d'une classe inférieure, se présentera pour remplir une place d'une classe immédiatement supérieure. — 41. Pour être admis à exercer dans la troisième classe de notaires, il suffira que l'aspirant ait travaillé pendant trois années chez un notaire de 1re ou de 2e classe, ou qu'il ait exercé comme défenseur ou avoué pendant l'espace de deux années, auprès du tribunal d'appel ou de première instance, et qu'en outre il ait travaillé pendant une année chez un notaire. — 42. Le gouvernement pourra dispenser de la justification du temps d'étude les individus qui auront exercé des fonctions administratives ou judiciaires.

43. L'aspirant demandera à la chambre de discipline du ressort dans lequel il devra exercer, un certificat de moralité et de capacité. Le certificat ne pourra être délivré qu'après que la chambre aura fait parvenir au commissaire du gouvernement du tribunal de 1re instance l'expédition de la délibération qui l'aura accordé. — [Une chambre de discipline ne peut se refuser d'admettre à l'examen, et de délivrer un certificat de capacité, lors même que celui qui le demande n'a pas l'âge de 25 ans; la chambre doit néanmoins donner son avis sur les raisons que l'aspirant allègue pour obtenir la dispense du stage (2).]

(1) Avis du conseil d'état, 12 août 1809. (2) Circulaire ministérielle, 6 vendémiaire an 13.

44. En cas de refus, la chambre donnera un avis motivé et le communiquera au commissaire du gouvernement, qui l'adressera au grand juge avec ses observations. — 45. Les notaires seront nommés par le premier consul, et obtiendront de lui une commission qui énoncera le lieu fixe de leur résidence. — 46. Les commissions des notaires seront, dans leur intitulé, adressées au tribunal de 1re instance dans le ressort duquel le pourvu aura sa résidence. — 47. Dans les deux mois de sa nomination, et à peine de déchéance, le pourvu sera tenu de prêter, à l'audience du tribunal auquel la commission aura été adressée, le serment que la loi exige de tout fonctionnaire public, ainsi que celui de remplir ses fonctions avec exactitude et probité. Il ne sera admis à prêter serment qu'en représentant l'original de sa commission et la quittance du versement de son cautionnement. Il sera tenu de faire enregistrer le procès-verbal de prestation de serment au secrétariat de la municipalité du lieu où il devra résider, et au greffe de tous les tribunaux dans le ressort desquels il doit exercer. — 48. Il n'aura le droit d'exercer qu'à compter du jour où il aura prêté serment. — 49. Avant d'entrer en fonctions, les notaires devront déposer au greffe de chaque tribunal de 1re instance de leur département, et au secrétariat de la municipalité de leur résidence, leur signature et paraphe. Les notaires à la résidence des tribunaux d'appel, feront en outre ce dépôt au greffe des autres tribunaux de 1re instance de leur ressort.

50. Les chambres qui seront établies pour la discipline intérieure des notaires, seront organisées par des réglemens. — 51. Les honoraires et vacations des notaires seront réglés à l'amiable, entre eux et les parties, sinon par le tribunal civil de la résidence du notaire, sur l'avis de la chambre et sur simples mémoires, sans frais. — [Les notaires ont droit à des honoraires pour les affaires auxquelles ils ont été employés et qui ne sont pas des rédactions d'actes. Ainsi décidé, du moins par rapport à un avoué (1). — Quand plusieurs personnes ont chargé un notaire d'un travail qui tourne à leur profit commun, elles sont tenues solidairement du paiement des honoraires fixés par la loi ou l'usage. (2). — Le vendeur et l'acheteur sont obligés solidairement envers le notaire qui a passé le contrat, tout aussi bien pour le paiement des honoraires et les frais de transcription, que pour le remboursement des droits d'enregistrement (3). — Le notaire qui a fait pour les parties l'avance des droits d'enregistrement des actes de vente ou d'obligations qu'elles ont passés devant lui, a contre chacune d'elles une action solidaire pour le remboursement de ses avances. La loi, en désignant celle des parties contractantes qui doit, en définitive, le paiement des droits d'enregistrement, n'a pas entendu déroger à l'obligation de solidarité de chacune de ces parties envers le notaire qui est leur mandataire commun (4). — De même, le notaire qui a rédigé un acte contenant promesse de vente, et sans mandat de l'acheteur, doit s'adresser au vendeur, et non à l'acheteur (5). — La représentation des minutes est suffisante pour fonder l'action des notaires en paiement de leurs honoraires contre les parties qui ne justifient pas s'être libérées (6). — Mais quand les expéditions ont été délivrées aux parties, la représentation des minutes n'est plus

(1) Cass. 16 décembre 1818. (2) Cass. 27 janvier 1812. (3) Cass. 15 novembre 1820. (4) Cass. 26 juin 1820. (5) Cass. 5 janvier 1819. (6) Cass. 14 octobre 1811.

un titre suffisant pour réclamer les honoraires : en ce cas, la loi abandonne aux lumières et à la prudence des juges les présomptions légales sur l'extinction des obligations ; et ils peuvent rejeter l'action du notaire (1). — Quand les honoraires d'un notaire ont été réglés entre lui et le fondé de pouvoir d'un client, celui-ci n'est plus recevable à contester le réglement excessif et à provoquer la taxe. (2) — De même, quand les honoraires du notaire, pour raison d'un contrat de vente et autres frais y relatifs, ont été fixés et convenus à l'amiable entre lui, le vendeur et l'acquéreur, ces derniers ne peuvent ultérieurement attaquer cette fixation comme excessive, et provoquer la taxe (3). — Les cours impériales ne peuvent, sur la demande des notaires d'une ville, homologuer le tarif par eux arrêté pour les honoraires des actes de leur ministère (4). — Quand, dans une adjudication devant notaire, le cahier des charges porte que les adjudicataires paieront au notaire, en sus de leurs prix principaux, une somme pour frais et honoraires, et que cette somme excède ce qui est dû au notaire pour frais et honoraires relatifs à la vente dont il s'agit, la régie a le droit de demander que cette somme soit réduite, et que le surplus, bien qu'accordé au notaire pour frais et honoraires dans d'autres opérations, soit considéré comme faisant partie du prix principal, et en conséquence assujetti au droit d'enregistrement (5).]

52. Tout notaire suspendu, destitué ou remplacé, devra aussitôt après la notification qui lui aura été faite de sa suspension, de sa destitution, ou de son remplacement, cesser l'exercice de son état, à peine de tous dommages et intérêts, et des autres condamnations prononcées par les lois contre tout fonctionnaire suspendu ou destitué qui continue l'exercice de ses fonctions. Le notaire suspendu ne pourra les reprendre, sous les mêmes peines, qu'après la cessation du temps de la suspension. — [Les frais de sommations faites aux notaires destitués pour les contraindre au dépôt de leurs minutes, doivent, comme les frais de justice, être avancés par les caisses de l'enregistrement, sauf le recours sur la partie intéressée (6).]

53. Toutes suspensions, destitutions, condamnations d'amende et dommages-intérêts, seront prononcées contre les notaires par le tribunal civil de leur résidence, à la poursuite des parties et diligence du commissaire du gouvernement. Ces jugemens seront sujets à appel, et exécutoires par provision, excepté quant aux condamnations pécuniaires. [La destitution d'un notaire peut être prononcée par un tribunal, au cas prévu par l'art. 10 de la loi du 25 ventose an 11. Elle peut être prononcée sur les poursuites d'office du ministère public, sans avis préalable de la chambre de discipline (7). — Un notaire acquitté d'une accusation de faux peut encore être poursuivi et destitué pour le même fait, par les tribunaux civils (8). — La maxime *non bis idem* n'est point un obstacle à la prononciation d'une peine de discipline par un jugement postérieur au jugement qui a prononcé, à raison du même fait, peine correctionnelle (9). — Un tribunal ne doit pas déclarer comme démissionnaire, ou destituer un notaire pour cause d'éloignement du

(1) Cass. 18 novembre 1813. (2) Paris, 21 avril 1806. (3) Paris, 13 avril 1809. (4) Nîmes, 30 août 1811. (5) Cass. 10 décembre 1816. (6) Décision ministérielle, 16 mai 1809. (7) Cass. 13 décembre 1810. (8) Cass. 6 avril 1808. (9) Turin, 16 mars 1811.

lieu de sa résidence (1). — Le ministère public a qualité pour interjeter appel d'un jugement qui déclare n'y avoir lieu à la destitution qu'il a provoquée d'un notaire (2). — Et il suffit qu'un notaire ait subi une condamnation correctionnelle, pour qu'il soit convenable de prononcer sa destitution (3). — Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour la suspension et destitution des notaires. Il y a lieu de casser le jugement qui s'abstient de prononcer la destitution, par crainte d'excéder les dispositions de la loi (4). — Mais les jugemens prononçant la suspension ou destitution d'un notaire ne peuvent être rendus en son absence et sans qu'il ait été assigné pour comparaître (5). — La signification, sans protestation ni réserves par le ministère public, d'un jugement qui refuse de prononcer la destitution d'un notaire, n'opère pas un acquiescement qui rende le ministère public non recevable à appeler du jugement (6). —L'amende prononcée pour infraction à cette loi (25 ventose an 11) n'est pas une peine. Ces sortes d'infractions ne sont point des délits. La justice répressive ne doit nullement en connaître, et la prescription de ces amendes n'est pas réglée par le code d'instruction criminelle (7).—La régie de l'enregistrement n'a pas qualité pour poursuivre en son nom, la condamnation aux amendes encourues par les notaires; les poursuites doivent être dirigées au nom et à la requête du ministère public, sauf à la régie de poursuivre directement le recouvrement des amendes (8).]

54. Les minutes et répertoires d'un notaire remplacé ou dont la place aura été supprimée, pourront être remis par lui ou par ses héritiers à l'un des notaires résidant dans la même commune, ou à l'un des notaires résidant dans le même canton, si le remplacé était le seul notaire établi dans la commune. [Les héritiers d'un notaire décédé ne sont pas tenus de remettre les minutes, registres et répertoires de leur auteur, à celui nommé à sa place, quand, avant que celui-ci les réclamât, les héritiers ont effectué la remise entre les mains d'un autre notaire du lieu (9).

55. Si la remise des minutes et répertoire du notaire remplacé n'a pas été effectuée, conformément à l'art. précédent, dans le mois, à compter du jour de la prestation de serment du successeur, la remise en sera faite à celui-ci. [Quand un démissionnaire a cédé ses minutes à son successeur, celui-ci, qui a été nommé en remplacement, a néanmoins droit de les conserver, quoique sa résidence ait été fixée par l'ordonnance qui le nomme dans une commune différente (du même canton), et qu'il y ait un autre notaire dans la commune où résidait le prédécesseur (10).]

56. Lorsque la place de notaire sera supprimée, le titulaire ou ses héritiers seront tenus de remettre les minutes et répertoire, dans le délai de deux mois, du jour de la suppression, à l'un des notaires de la commune, ou à l'un des notaires de canton, conformément à l'art. 54. — 57. Le commissaire du gouvernement près le tribunal de première instance est chargé de veiller à ce que les remises ordonnées par les art. précédens soient effectuées; et, dans le cas de suppression de la place, si le titulaire ou ses héritiers n'ont pas fait choix, dans les délais pres-

(1) Turin, 9 janvier 1810. (2) Cass. 13 mai 1807. (3) Cass. 31 octobre 1811. (4) Cass. 20 novembre 1811. (5) Turin, 12 janvier 1810. (6) Cass. 13 décembre 1824. (7) Cass. 30 juin 1814. (8) Cass. 10 décembre 1822. (9) Nîmes, 14 messidor an 12. (10) Dijon, 1 avril 1818.

crits, du notaire à qui les minutes et répertoire devront être remis, le commissaire indiquera celui qui en demeurera dépositaire. Le titulaire ou ses héritiers, en retard de satisfaire aux dispositions des art. 55 et 56, seront condamnés à 100 fr. d'amende par chaque mois de retard, à compter du jour de la sommation qui leur aura été faite d'effectuer la remise.

58. Dans tous les cas, il sera dressé un état sommaire des minutes remises, et le notaire qui les recevra, s'en chargera au pied de cet état, dont un double sera remis à la chambre de discipline. — 59. Le titulaire ou ses héritiers et le notaire qui recevra les minutes, aux termes des art. 54, 55 et 56, traiteront, de gré à gré, des recouvremens, à raison des actes dont les honoraires sont encore dus, et du bénéfice des expéditions. S'ils ne peuvent s'accorder, l'appréciation en sera faite par deux notaires dont les parties conviendront, ou qui seront nommés d'office parmi les notaires de la même résidence, ou, à leur défaut, parmi ceux de la résidence la plus voisine. — 60. Tous les dépôts de minutes, sous la dénomination de *chambres de contrats*, *bureaux de tabellionnage* et autres, sont maintenus à la garde de leurs possesseurs actuels. Les grosses et expéditions ne pourront en être délivrées que par un notaire de la résidence des dépôts, ou, à défaut, par un notaire de la résidence la plus voisine. Néanmoins, si lesdits dépôts de minutes ont été remis au greffe d'un tribunal, les grosses et expéditions pourront, dans ce cas seulement, être délivrées par le greffier.—[Bien que les notaires ne puissent faire que des copies collationnées des actes dont ils ne sont pas dépositaires, il y a exception à cette règle par l'art. 60 de la loi du 25 ventose an 11, pour les actes faisant partie des dépôts des minutes connues sous les noms de *chambre de contrats*, *bureaux de tabellionnage* et *autres*, et qui restent à la garde de leurs possesseurs actuels. Dans ce cas, les notaires peuvent délivrer des grosses, et même de simples expéditions, sans les soumettre à l'enregistrement, et sans les inscrire sur leur répertoire; ils ne sont assujettis à cette double formalité que s'ils délivrent des copies collationnées (1).]

61. Immédiatement après le décès du notaire ou autre possesseur de minutes, les minutes et répertoire seront mis sous les scellés par le juge de paix de la résidence, jusqu'à ce qu'un autre notaire en ait été provisoirement chargé par ordonnance du président du tribunal de la résidence. — [La veuve, restée en possession des minutes de son mari jusqu'à la loi du 25 ventose an 11, a pu les remettre, en exécution de cette loi, à l'un des notaires résidant dans le canton, exclusivement à celui qui n'avait obtenu qu'une commission provisoire de l'administration, pour remplacer le notaire décédé (2).]

62. Sont maintenus définitivement tous les notaires qui, au jour de la promulgation de la présente loi, seront en exercice. — 63. Sont également maintenus définitivement les notaires qui, au jour de la promulgation de la présente loi, n'ayant point été remplacés, n'auraient interrompu l'exercice de leurs fonctions ou n'auraient été empêchés d'y entrer que pour cause, soit d'incompatibilité, soit de service militaire. — 64. Tous lesdits notaires exerceront ou continueront d'exercer leurs fonctions, et conserveront rang entre eux, suivant la date de leurs réceptions respectives. Mais ils seront tenus, dans les trois mois du jour

(1) Décision ministérielle, 18 avril 1809. (2) Nîmes, 14 messidor an 12.

de la publication de la présente loi, 1° de remettre au greffe du tribunal de première instance de leur résidence, et sur un récépissé du greffier, tous les titres et pièces concernant leurs précédentes nomination et réception; 2° de se pourvoir, avec ce récépissé, auprès du gouvernement, à l'effet d'obtenir du premier consul une commission confirmative, dans laquelle seront rappelés la date de leurs nominations et réceptions primitives, ainsi que le lieu fixe de leur résidence.— 65. Dans les deux mois qui suivront la délivrance de cette commission, chacun desdits notaires sera tenu de prêter le serment prescrit par l'art. 47, et de se conformer aux dispositions de l'art. 49 pour le dépôt des signature et paraphe. Le présent article et le précédent seront exécutés à peine de déchéance. — [Le notaire qui n'a pas remis ses titres et pièces au greffe du tribunal dans le délai de trois mois, aux termes de cet article 65, est, par cela seul, déchu de plein droit de ses fonctions. En conséquence, un testament qu'il a reçu après l'expiration de ce délai, est nul. A cet égard, il n'y a pas d'erreur commune qui préserve les actes de nullité (1).]

66. Les notaires qui réunissent des fonctions incompatibles seront tenus, dans les trois mois du jour de la publication de la présente loi, de faire leur option, et d'en déposer l'acte au greffe du tribunal de première instance de leur résidence, sinon ils seront considérés comme ayant donné leur démission de l'état de notaire, et remplacés; et dans le cas où ils continueraient à l'exercer, ils encourront les peines prononcées par l'art. 52. — 67. A compter du jour de leur option, ils auront un délai de trois mois pour obtenir la commission du premier consul, et pour remplir les formalités prescrites aux art. 47 et 49; le tout sous les mêmes peines. — 68. Tout acte en contravention aux dispositions contenues aux art. 6, 8, 9, 10, 14, 20, 52, 64, 66 et 67, est nul, s'il n'est pas revêtu de la signature de toutes les parties; et lorsque l'acte sera revêtu de la signature de toutes les parties contractantes, il ne vaudra que comme écrit sous signature privée, sauf dans les deux cas, s'il y a lieu, les dommages-intérêts contre le notaire contrevenant. — [Les actes entachés de nullité sont soumis à l'enregistrement comme s'ils étaient valables (2). — De même, une vente faite par un acte sous seing privé non fait double a le caractère de vente, quoique annullable. En conséquence, elle est passible du droit d'enregistrement, comme si elle avait été faite devant notaire, ou par acte double (3). — Mais le notaire ne saurait être astreint de faire enregistrer un acte qu'il n'a pas revêtu de sa signature (4). — Un testament notarié ne perd pas son caractère public à défaut d'enregistrement dans les trois mois (5). — Mais l'acte notarié, qui n'est pas revêtu de la signature de l'un des coobligés *solidaires*, est nul à l'égard de tous (6). — Cependant, quand un acte notarié et nul comme authentique, est signé de tous les contractans, on ne peut lui refuser les effets d'un acte privé, sous le prétexte qu'il n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties (7). — Les notaires ne sont garans des actes de leur ministère que pour dol personnel, *faute grave* ou erreur *grossière*, équipollente à *dol*. On ne peut considérer comme *faute grave*, donnant ouverture à la responsa-

(1) Turin, 27 avril 1807. (2) Cass. 3 ventose an 8. (3) Cass. 24 juin 1806. (4) Cass. 2 novembre 1807. (5) Cass. 13 janvier 1810. (6) Cass. 17 mars 1812. (7) Bruxelles, 17 juin 1812.

bilité, la négligence du notaire à insérer, dans un testament, la mention expresse de la lecture en présence des témoins, bien qu'avant la rédaction du testament, la partie ait présenté une formule (1). — Cependant il y a faute lourde, équipollente à dol, ou ignorance donnant ouverture à la *responsabilité du notaire*, si cet officier ne mentionne pas convenablement la lecture en présence des témoins, et qu'ainsi le testament soit annullé (2). — En sorte que la prescription de l'action des donataires ne court que de l'époque à laquelle la donation ayant été déclarée nulle à leur égard; ils ont eu intérêt de se pourvoir contre le notaire (3). — Le notaire qui, dans un contrat de mariage, au lieu de se faire assister par des témoins, se contente de deux parens, simples assistans des parties contractantes, commet une faute lourde, équipollente à dol. Cette faute donne ouverture à la responsabilité du notaire, en cas d'annullation du contrat (4). — La faute du notaire qui, dans un contrat de mariage, admet, comme témoins, des parens des parties au degré prohibé, n'est pas une faute lourde qui rende le notaire responsable de la nullité du contrat (5). — « On voit qu'à cet égard les deux cours ne sont pas d'accord sur l'application de la loi; cependant, nous pensons que le notaire doit être responsable. »—Un individu qui, faute de pouvoir représenter la minute de son contrat de mariage, parce qu'elle ne se trouve pas dans l'étude du notaire qui l'a retenue, est privé des avantages qui résultaient de son contrat, a droit de demander, contre le notaire ou ses héritiers, une indemnité en réparation du dommage qu'il éprouve (6). — Le notaire qui, sans fraude ni dol, a omis la date d'un testament public, n'est pas responsable de la nullité résultant de cette omission (7). — La nullité d'un testament résultant de ce que, dans la mention de l'écriture par le notaire, le mot rédigé a été mis à la place du mot écrit, ne donne pas lieu à réclamer, contre le notaire, des dommages et intérêts; il n'y a point de sa part faute grave (8). — La responsabilité du notaire cesse, quand, abstraction faite de la faute par lui commise, il a été commis une autre faute par la partie, qui lui serait également dommageable, à supposer que le notaire n'eût pas du tout commis de faute (9). — De même, si des témoins incapables sont appelés, et que, par suite de leur incapacité, le testament soit annullé, le notaire n'est pas responsable (10). — Les notaires ne peuvent être poursuivis en police correctionnelle pour les contraventions par eux commises à la loi du 25 ventose an 11; la matière est purement civile (11).—Le notaire est responsable de la nullité d'un acte résultant de ce qu'il n'a pas signé l'acte. Il ne saurait alléguer pour excuse que, n'ayant pas reçu des parties les fonds nécessaires pour l'enregistrement, il n'a pas signé, afin de ne pas être obligé de faire enregistrer (12).]

69. La loi du 6 octobre 1791, et toutes autres, sont abrogées en ce qu'elles ont de contraire à la présente.—[Cet article n'a pas dispensé les notaires de l'obligation qui leur est imposée par l'art. 49 de la loi du 22 frimaire an 7, d'inscrire jour par jour sur les répertoires, les actes

(1) Rouen, 7 juin 1809. (2) Colmar, 4 juillet 1809. (3) Paris, 1 floréal an 11. (4) Colmar, 16 mars 1813. (5) Riom, 20 novembre 1818. (6) Douai, 1 juillet 1816. (7) Riom, 10 janvier 1810. (8) Colmar, 11 février 1815. (9) Nîmes, 14 février 1813. (10) Trèves, 18 novembre 1812. (11) Cass. 30 juin 1814. (12) Bourges, 29 avril 1823.

qu'ils reçoivent, quoique les actes n'aient pas été préalablement enregistrés (1). — Les lois nouvelles sur l'enregistrement et le notariat ont expressément abrogé les déclarations de 1696 et 1699, qui défendent aux notaires d'écrire et de signer comme témoins des actes sous signature privée (2).]

6. Tous les autres devoirs des notaires se réduisent à une si parfaite fidélité et à une exactitude si entière à éviter dans leurs fonctions tout ce qui pourrait blesser la justice et la vérité, que non-seulement ils ne commettent rien de leur part qui y soit contraire, car ce serait violer capitalement leur premier devoir, mais qu'ils ne se rendent complices d'aucun dol, d'aucune surprise, et qu'ils s'opposent même à de telles voies contre les parties qui en useraient; et qu'enfin ils exercent un ministère de justice et de paix entre les parties, et d'où dépend le repos des familles, la sûreté de leurs biens, la fermeté des engagemens, les liaisons des sociétés et des commerces les plus importans, et la médiation et négociation des affaires qui sont de plus de conséquence à toutes personnes, d'une manière digne des fonctions si nécessaires et si importantes, et proportionnant les émolumens qu'ils peuvent prétendre, non à cette conséquence de leur ministère, mais à ce que l'usage, les réglemens, et une intégrité désintéressée peuvent leur permettre, et modérant même leurs droits à l'égard des personnes qui n'auraient pas le moyen de les payer selon leur travail, puisqu'ils reçoivent souvent de l'honnêteté des autres personnes plus que leur travail ne mériterait.

TITRE VI.

Des avocats.

Quoique les avocats ne soient pas du nombre des officiers comme le sont tous ceux qui exercent, dans l'ordre de l'administration de la justice, les fonctions dont on a parlé jusqu'ici, comme on doit traiter dans ce livre, non-seulement des officiers, mais aussi des autres personnes qui participent aux fonctions publiques, et que celles des avocats regardent le public, et font partie de l'ordre de l'administration de la justice, elles font aussi partie de la matière de ce livre, et on ne peut se dispenser d'y expliquer quelles sont ces fonctions, et quels sont les devoirs qui en sont les suites.

La profession des avocats est de donner conseil sur les affaires qu'on leur propose, et de plaider et écrire pour les parties qui les chargent de leurs causes s'ils les trouvent justes : et comme il y a peu de personnes qui n'aient quelquefois besoin de ces fonctions, que plusieurs sont obligés d'en faire un fréquent usage, et

(1) Cass. 3 février 1811. (2) Cass. 30 novembre 1807.

souvent pour des affaires où il s'agit de leur honneur, de leurs biens, de l'état de leurs personnes, du repos ou du renversement de leurs familles, et de tout ce qu'on peut avoir d'intérêts plus chers et plus importans, la conséquence de ce ministère des avocats leur donne dans le public un rang d'honneur si considérable, qu'on sait que, dans l'état le plus florissant de la république de Rome, les personnes qui étaient dans les premières dignités se distinguaient encore par la fonction de défendre en justice les causes de ceux qui les prenaient pour leurs défenseurs, et qu'ils appelaient leurs cliens; et ils embrassaient cet emploi comme une occasion d'étaler, d'une part, leur courage dans les causes où il fallait appuyer la justice opprimée par des personnes puissantes, et de l'autre, leur érudition et leur éloquence; et par ces deux voies ils tâchaient de s'acquérir en même temps une estime générale de toute la république, et l'attachement de tous ceux qui avaient été leurs cliens. C'était à cause de cet honneur singulier d'une profession qui avait tous ces avantages, qu'elle s'exerçait gratuitement, et que quelques avocats ayant commencé de recevoir de leurs cliens, ou des présens, ou d'autres paiemens, un tribun du peuple, nommé *Cincius*, fit faire une loi, qui de son nom fut appelée la loi *Cincia*, par laquelle ce commerce leur fut défendu; mais dans la suite on s'accoutuma à le trouver juste, et il l'est aussi par la raison générale, que tout service mérite une récompense, soit du public, si on exerce des fonctions qui le regardent, ou des particuliers, si les services qu'on leur rend sont d'une nature qui serait injustement à charge à ceux qui les rendent, lorsque ceux qui les reçoivent en feraient un profit ingrat; et puisqu'il est juste que les ministres de l'église, qui doivent la servir sans avarice, et par d'autres vues que par leur intérêt, ne manquent pas de leur subsistance (1), et qu'on ait soin de la leur donner, quoiqu'ils n'aient pas celui de la demander, il est aussi juste que toute profession licite produise à celui qui l'exerce une récompense proportionnée à son travail, et au service qu'on tire de lui; ainsi, quoique la profession des avocats ne s'exerce pas aujourd'hui sans récompense, et qu'elle n'ait pas cette dignité qu'elle avait à Rome lorsqu'elle s'y exerçait gratuitement, et par les premiers de la république, elle a toujours les caractères essentiels de l'honneur attaché à des fonctions, qui, de leur nature, renferment l'usage des premières qualités de l'esprit, et des premières vertus du cœur; puisque, pour l'esprit, un avocat doit l'avoir bon, et joindre à l'intelligence et à la justesse du sens la science de la profession, et l'art de bien écrire et de bien parler; et que, pour le cœur, il doit l'avoir droit, et joindre à la rectitude une pente charitable à la défense de

(1) 1. Cor. 9. 11. Ibid. v. 13 et 14.

ses parties, surtout des pauvres, des veuves, des orphelins, et des autres personnes exposées aux oppressions; et une fermeté, un courage, et un zèle qui l'anime contre l'injustice, pour défendre la justice et la vérité contre toutes personnes indistinctement; c'est avec ces qualités qu'un avocat peut avoir un honneur bien élevé au-dessus de celui de ceux qui exerçaient à Rome cette profession, et qui n'avaient en vue que leur propre gloire, et de qui le mérite n'était que l'ouvrage de l'ambition.

C'est à cause de la nature de ces fonctions des avocats, si fréquentes et si nécessaires à toutes personnes, et qui sont d'une telle conséquence, qu'il est juste que chacun choisisse à son gré un avocat qui ait les qualités qu'il peut désirer, et qu'il faut qu'il y ait des avocats d'une grande capacité, d'un longue expérience, et qui aient des talens singuliers pour les causes les plus importantes, surtout dans des compagnies supérieures, où il arrive même des occasions de parler en public sur d'autres matières que sur des plaidoyers, où leur ministère est nécessaire, et où ils doivent étaler les ornemens de l'érudition et de l'éloquence. Ainsi, il a été juste de laisser à toutes personnes la liberté d'entreprendre une profession de cette nature, selon qu'on peut avoir les talens pour y réussir, et où ceux qui ont moins de biens peuvent exceller par le travail joint au naturel; ce qui fait qu'il est juste que les fonctions des avocats demeurent libres, et que ce ministère ne soit pas restreint à des officiers qui auraient seuls le droit de les exercer et en exclure les autres. Ainsi, pour exercer les fonctions d'avocat, il ne faut pour tout titre que d'avoir les degrés de bachelier et licencié de quelque université dans les facultés du droit canonique et du droit civil, et prêter le serment en justice de bien exercer cette profession.

C'est sur ces fondemens de la nature du ministère des avocats, qu'il faut juger du détail de leurs fonctions et de leurs devoirs : ce qui fera la matière de deux sections, l'une de leurs fonctions, et l'autre de leurs devoirs.

SECTION PREMIÈRE.

Des fonctions des avocats.

1. La première fonction des avocats est de donner leur conseil sur les affaires dont on les consulte, comme pour savoir si celui qui demande un conseil doit entreprendre un procès, s'il doit donner les mains à une demande qui lui est faite, ou s'il doit s'en défendre, s'il doit appeler d'un jugement, ou y acquiescer, se pourvoir par requête civile contre un arrêt, ou

l'exécuter; comment il doit régler les dispositions de son testament, les conditions d'un mariage, d'un accommodement, et se conduire en d'autres semblables difficultés dans les affaires de toute nature.

2. La seconde fonction des avocats est de se charger des causes qu'on met en leurs mains, s'ils les trouvent justes pour les plaider aux audiences de tribunaux, où ils exercent leur profession, soit la cause au fonds, si elle est en état d'être jugée, ou les incidens qui peuvent mériter qu'eux-mêmes les plaident.

« Qui laborantium spem, vitam, et posteros defendunt. L. 14. C. de advoc. diver. judicior. — Ce devoir des avocats de se charger des causes qu'ils trouveront justes renferme celui de les abandonner si dans la suite ils venaient à y reconnaître de l'injustice.

Le ministère des avocats renferme deux fonctions différentes, qui sont tout ensemble les fondemens et de la dignité de leur profession et des règles de leurs devoirs; celle du conseil qu'ils doivent donner aux parties, et celle de la défense des causes qu'ils ont conseillées. Dans le conseil, ils font la fonction de juges envers leurs parties, et dans la défense des causes ils représentent les parties devant les juges. Comme juges, et les premiers juges de leurs parties, ils doivent leur prononcer la justice et la vérité, comme leur prononçant le jugement même de Dieu; et comme leurs défenseurs, ils doivent représenter les parties comme dépouillées de leurs passions, et les défendre devant les juges comme devant Dieu : de sorte que les *avocats* sont comme les *médiateurs de la vérité* et de la justice entre les juges et les parties, car ils en sont les dispensateurs envers les parties, et ils en sont les défenseurs envers les juges; c'est cette dignité de leur ministère qui leur donne cet avantage, que comme *l'Écriture a donné le nom de Dieu* à ceux à qui Dieu commet cette autorité, en les faisant juges des autres hommes, elle a donné le nom d'avocat à celui qui a été choisi pour être tout ensemble le médiateur envers Dieu et le juge de tous les hommes.

3. La troisième fonction des avocats est de faire les écritures nécessaires dans l'instruction, pour établir les prétentions de leurs parties, soit par des moyens de droit, ou par des preuves de faits, résultans des pièces, ou d'enquêtes, ou autrement, et pour détruire les prétentions opposées des parties adverses par les mêmes voies, et en général de faire toutes les espèces d'écritures, demandes, défenses, répliques, avertissemens, contredits, et autres, qui peuvent demander l'usage de leur ministère (1).

4. Il y a d'autres fonctions des avocats, qui sont particulières en certains tribunaux, et ne leur sont pas communes en tous. Ainsi, dans quelques-uns c'est une fonction d'avocat de requérir les enregistremens des lettres de provision des premières charges de l'état, et d'y haranguer sur cette cérémonie. Ainsi, dans les sièges royaux, où il n'y a pas assez de juges, pour juger les

(1) Par l'ord. de Charles V, en 1364, art. 3; de Charles VII, en 1446, art. 24 et 37, et par celle de Charles VIII, en 1490, art. 92, il leur est enjoint de dresser leurs écritures le plus succinctement qu'il leur sera possible.

crimes, qui doivent y être jugés sans appel par les prévôts des maréchaux, les ordonnances veulent qu'on prenne des avocats pour remplir le nombre des juges (1). Ainsi, dans ces mêmes sièges, et autres moindres, le plus ancien des avocats en l'absence des juges tient le siège, et exerce les autres fonctions comme il est aussi réglé par les ordonnances (2). Ainsi, dans quelques sénéchaussées et présidiaux, les avocats exercent la profession de procureurs, et ceux-là ont leurs fonctions mêlées de ces deux ministères (3).

5. Toutes les fonctions des avocats dans le ministère de la justice, et qui s'exercent pour soutenir et défendre les intérêts de leurs parties, ont cela de commun avec celles des procureurs, qu'ils représentent leurs parties dégagées de leurs passions. Ainsi, il est essentiel à ces fonctions qu'elles n'aient leur usage que pour la justice, et ne la défendent que par des voies qui en soient dignes; ce qui oblige les avocats aux devoirs qui seront expliqués dans la sect. suiv.

SECTION II.

Des devoirs des avocats.

1. Le premier devoir des avocats est de se rendre capables de leur profession, non de telle sorte qu'ils soient obligés pour en commencer l'exercice d'être capables de toutes les fonctions, de plaider toutes les causes, et de consulter, mais ils doivent n'en point entreprendre dont ils n'aient la capacité, et ne s'engager qu'à proportion de celle qu'ils peuvent avoir acquise, car il y a cette différence entre la capacité des avocats et celle qui est nécessaire aux juges, que les avocats s'engagent librement à leurs fonctions, selon qu'ils veulent en embrasser les occasions; mais les juges ne peuvent commencer leur ministère qu'après en avoir acquis la capacité, ainsi, ils doivent dès le commencement avoir un degré de capacité qui réponde à ce ministère.

C'est par cette raison que nos rois ont fait des ordonnances, qui défendent d'exercer la fonction d'avocats à ceux qui n'ont pas de degrés qui font une preuve de capacité pour cette profession. (V. l'ord. de François I, en 1535, art. 1.)

2. Dans les occasions où les avocats sont appelés à des fonctions de juges, comme il a été dit dans l'article 4 de la section

(1) V. les ord. du 20 mars 1533; 5 février 1549, art. 2 et autres. (2) V. les ord. du 11 avril 1519, art. 2, et de décembre 1540, art. 19, au défaut des avocats l'ancien praticien exerce cette fonction dans les petites justices. (3) L'usage des villes où les avocats sont procureurs est approuvé par l'art. 58 de l'ord. d'Orléans, qui permet aux avocats de faire l'une et l'autre charge d'avocats et de procureurs.

précédente, ils sont obligés aux mêmes devoirs de capacité, d'intégrité, et d'application que ceux des juges, qu'on a expliqués dans le titre 4.

3. Comme les avocats doivent représenter leurs parties dégagées de leurs passions, ils ne doivent employer dans la défense des plus justes causes que la justice et la vérité, et s'abstenir non-seulement de suppositions dans les faits, de toute mauvaise foi, de toute surprise dans les raisonnemens, et de toute autre mauvaise voie, mais aussi des injures, des emportemens, et de tout ce qui pourrait blesser, non-seulement la justice, mais la décence et le respect dû à son tribunal (1).

4. S'il n'est pas permis aux avocats de défendre la justice par aucune mauvaise voie, il leur est encore moins permis de soutenir ou défendre des causes injustes, et ceux qui violent ce devoir se rendent complices de l'injustice de leurs parties, et coupables d'un parjure contre leur serment, car par ce serment ils jurent de garder les ordonnances, et elles leur défendent de soutenir ou défendre de mauvaises causes, et y ajoutent la peine de tous dépens, dommages et intérêts des parties (2).

Par le droit romain ce serment était réitéré en chaque cause, où les avocats après la contestation en cause devaient jurer sur les saints Évangiles, qu'ils défendraient de toutes leurs forces ce qu'ils estimeraient juste et véritable, et abandonneraient la défense de la cause qu'ils trouveraient injuste, ou dont l'injustice leur paraîtrait dans la suite. (V. l. 14, § 1, C. de judic.)

Ce serment n'était pas seulement déféré par les avocats; toutes sortes de juges et les arbitres même y étaient aussi obligés. (V. l. 14, C. de judic.)

5. L'honneur de la profession des avocats ne les engage pas seulement à soutenir et défendre la justice et la vérité (3), et à n'user d'aucune mauvaise voie dans leur ministère, mais cet honneur demande de plus qu'ils embrassent leurs fonctions par d'autres vues que celles du gain (4), et que non-seulement ils s'abstiennent de toute prévarication (5), de traiter des droits de leurs parties, ou d'y entrer en part (6), de faire durer les procès (7), de conseiller les parties (8), de faire la fonction de juges dans les causes où ils ont fait celle d'avocats (9), et de toute autre malversation, mais aussi de toute avarice, et de la sordidité

(1) L. 6, § 1 et 2, c. de postul. Les ordonnances font les mêmes défenses aux avocats et aux procureurs, à peine d'interdiction et d'amendes arbitraires. V. l'ord. de Charles VII, en avril 1453, art. 54. (2) V. l'art. 58 de l'ord. d'Orléans. Il serait bien étrange qu'il fût permis à un avocat de soutenir une cause injuste, car ce serait ériger les tribunaux de justice en retraites de voleurs. (3) L. 14, § 1 C. de judic. (4) L. 6, § 5. C. de postul. (5) L. 1. C. de advocat. divers. judicior. (6) L. 1, § 12, ff. de extraord. cognit. L. 5. C. de postul. (7) L. 6, § 4. C. de postul. (8) V. l'ord. d'octobre en 1535, ch. 14, art. 35. (9) L. 6. C. de postul. V. l'ord. d'octobre 1535, ch. 14, art. 16.

de se rendre difficiles au paiement de leurs vacations, mais ils doivent se contenter d'une rétribution modérée selon leur travail, et à proportion de la qualité des affaires, et de celle des parties et de leurs biens (1), s'abstenant dans leurs écritures de discours inutiles et superflus (2), et ils doivent même servir gratuitement les personnes pauvres, comme il leur est enjoint par les ordonnances (3), qui obligent même les juges de donner des avocats à ceux qui à cause de leur pauvreté, ou du crédit de leurs parties, n'en trouveraient point (4); et c'est dans ces occasions des causes des pauvres, des personnes faibles, des veuves, des orphelins, et de ceux qui souffrent quelque oppression par la violence de leurs parties, que les avocats doivent signaler l'honneur de leur ministère par une défense généreuse de la vérité et de la justice contre les personnes les plus puissantes (5).

Il faut entendre cette règle, qui défend aux avocats de se rendre juges des causes, où ils font la fonction d'avocats, des causes où ils seraient pris pour juges par les juges mêmes, et non de celles où les parties prennent leurs avocats pour juges et arbitres, comme il sera dit dans le titre suivant.

C'était à cause de cet honneur des fonctions des avocats qu'elles sont préférées dans une loi du droit romain à la fonction de juger les procès; *car le ministère des avocats demande*, non-seulement la *capacité et l'intégrité nécessaire aux juges*, mais encore une *plus grande étendue d'érudition avec le don et l'art de parler en public*, et de joindre les ornemens d'une éloquence solide aux raisonnemens et à la science des lois, et comme au temps de cette loi, ceux qui jugeaient les procès n'étaient pas toujours les magistrats mêmes, mais des personnes qu'ils choisissaient pour juger seuls, ou qu'ils appelaient à leur conseil, et que la fonction d'avocats pouvait être exercée par des personnes d'un rang plus considérable que celui de ces juges; la qualité d'avocat était plus considérée que celle de ces juges, qui pouvaient sans déroger quitter cette fonction pour se mettre au rang des avocats. « Quisquis igitur ex his quos » agere permisimus vult esse causidicus, eam solum quam sunt tem» pore agendi sibi sciat esse personam quousque causidicus est. Nec » putet quisquam honori suo aliquid esse detractum cùm ipse necessi» tatem elegerit standi, et contempserit jus sedendi. » L. 6. § ult. C. de postul.

On peut remarquer ici surtout ce qui a été dit dans ce titre sur les devoirs des avocats, qu'il y a trois sortes de causes qui les occupent, les unes sont évidemment injustes, d'autres sont évidemment justes; et il y en a enfin qui sont douteuses.

Pour les causes évidemment injustes, soit contre le droit naturel, soit contre le droit positif, il n'est jamais permis de les soutenir, de

(1) L. 6, § 3. C. de postul. D. l. § 5, in f. V. l'ord. d'avril en 1453, art. 45 (2) V. Basilic. l. 2, t. 33, art. 3. V. les ord. du roi Jean, en 1363, du 28 oct. 1446, art. 37, d'avril 1453, art. 53, d'oct. 1535, ch. 4, art. 4 et suiv. (3) V. l'ord. de Charles V, de 1364, art. 7. (4) L. 9, § 4 et 5, ff. de off. proc. et leg. V. l'ord. du 30 août 1536, ch. 1, art. 38. (5) L. 14. C. de advocat. diver. judic. laborantium spem et posteros defendunt. d. l. in f.

même qu'il n'est jamais permis de dérober ni de soutenir une injustice. Que si les parties ne peuvent entreprendre ces sortes de causes sans abandonner les règles de leur conscience, et commettre un crime très-énorme et très-odieux aux hommes, et d'autant plus grand devant Dieu, qu'ils usent de son autorité pour s'en servir comme d'instrument à leur injustice; les avocats qui les défendent et qui les soutiennent sont d'autant plus coupables et plus criminels, qu'ils se rendent complices de la malice de leurs parties, et prévaricateurs de leur ministère et de leur devoir essentiel, qui est de détourner leurs parties d'entreprendre des causes injustes. Mais ceux qui les entreprennent contre les pauvres et les autres personnes faibles, se rendent encore complices d'un crime, dont on ne saurait assez exprimer l'énormité. L'écriture compare l'oblation de celui qui offre à Dieu une aumône ou un sacrifice, le bien des pauvres, à l'oblation que ferait à un père celui qui immolerait son fils à ses yeux (1). Par quelle expression pourrait-elle marquer l'action de ceux qui se présentent au tribunal, non de la miséricorde, mais de la justice de Dieu, non pour lui offrir le bien d'autrui et s'en dépouiller, mais pour l'arracher de la possession des autres, et se le rendre propre, et qui osent invoquer les juges pour les rendre exécuteurs de cette injustice.

Pour ce qui est des causes justes, la seule règle est de ne les défendre que par les voies justes, sans mensonge et sans artifice; car si les actions justes par elles-mêmes deviennent injustes lorsqu'elles ne sont pas faites avec les circonstances de la justice, selon cette parole du sage : « qui enim custodierint justè, justificabuntur. Sap. 6. 11. » A plus forte raison les actions de justice même doivent être accompagnées de la vérité et de la justice; et si tous les hommes se doivent entre eux et dans toutes leurs actions la vérité et la sincérité de Dieu, selon l'expression de saint Paul, ils la doivent infiniment plus à Dieu même, et dans son tribunal, qui est la justice (2).

Pour les causes douteuses, la principale règle des avocats est de ne pas prendre pour douteuses les causes qu'on peut rendre telles, en couvrant l'injustice des apparences de la justice, mais de prendre sincèrement pour douteuses toutes celles dont les décisions sont incertaines, soit par les circonstances des faits, soit par l'obscurité du droit, ou par d'autres considérations, qui mettent la justice en balance dans ces sortes de causes; les avocats doivent se déterminer par leur lumière et par leur conscience, et ils ne doivent ni les entreprendre, ni les défendre que de la même manière, et par les mêmes voies que les causes justes.

Toutes ces règles des devoirs des avocats se réduisent à deux maximes, l'une de ne jamais soutenir une cause injuste, et l'autre de ne soutenir les causes justes que par les voies de la justice, et ces deux maximes sont si essentielles aux devoirs des avocats et si indispensables, qu'encore qu'elles paraissent plutôt des maximes de la religion, elles sont cependant en propres termes exprimées dans les lois du code et du digeste.

(1) Eccli. 34. 24. (2) 2. Cor. 1. 12.

Ordonnance du roi contenant réglement sur l'exercice de la profession d'avocat et la discipline du barreau, 20-23 novembre 1822.

[Louis, etc., Ayant résolu de prendre en considération les réclamations qui ont été formées par les divers barreaux du royaume contre les dispositions du décret du 14 décembre 1810, et voulant rendre aux avocats exerçant dans nos tribunaux, *la plénitude du droit* de discipline qui, *sous les rois nos prédécesseurs, élevait au plus haut degré l'honneur de cette profession* et perpétuait dans son sein l'invariable tradition de *ses prérogatives* et de *ses devoirs*; voulant d'ailleurs attacher à la juridiction que l'ordre doit exercer sur chacun de ses membres, une autorité et une confiance fondées sur les déférences et sur le respect que l'expérience des anciens avocats leur donne le droit d'exiger de ceux qui sont entrés plus tard dans cette carrière; sur le rapport de notre garde-des-sceaux, ministre secrétaire d'état de la justice, etc.

1. Les avocats inscrits sur le tableau dressé en vertu de l'art. 29 de la loi du 13 mars 1804 (22 ventose an 12) seront répartis en colonnes ou sections. — 2. Il sera formé sept colonnes, si le tableau comprend cent avocats ou un plus grand nombre; quatre, s'il en comprend moins de cent et plus de cinqnante; trois, s'il en comprend moins de cinquante et plus de trente-cinq; et deux seulement, s'il en comprend moins de trente-cinq et plus de vingt. — 3. La répartition prescrite par les articles précédens sera faite par les anciens bâtonniers et le conseil de discipline actuellement en exercice, réunis sur la convocation de nos procureurs généraux, pour les avocats exerçant près les cours royales, et de nos procureurs près les tribunaux de première instance, pour les avocats exerçant dans ces tribunaux. — 4. Cette répartition pourra être renouvelée tous les trois ans, s'il est ainsi ordonné par nos cours royales, sur la requisition de nos procureurs généraux ou sur la demande du conseil de discipline.

5. Nul ne pourra être inscrit sur le tableau des avocats d'une cour ou d'un tribunal, s'il n'exerce réellement près de ce tribunal ou de cette cour. — [Un avocat n'a pas droit à être maintenu sur le tableau des avocats d'une cour royale, s'il cesse d'avoir sa résidence et un cabinet convenable dans la ville même où siège la cour royale, bien qu'il ait son domicile près d'un tribunal ressortissant de la cour (1). — « L'art. 5 tend, avec raison, à écarter de l'ordre des avocats, et à exclure du tableau, des individus qui, pourvus du grade nécessaire, et admis au serment, n'exercent pas réellement la profession d'avocat, et veulent, à l'aide d'un titre nu, sans se livrer *habituellement* et *exclusivement* aux exercices du barreau ou aux travaux du cabinet, *jouir* des *prérogatives* qui ne peuvent appartenir qu'aux hommes laborieux et véritablement voués à la profession qu'ils ont embrassée. — L'exercice de la profession d'avocat s'annonce principalement par l'assiduité au palais, par la plaidoirie, par la rédaction habituelle et notoire d'écrits judiciaires. Le succès et l'occasion sont pour tous le fruit des talens et du temps. — Ainsi, tout avocat qui suit les audiences, qui se livre à la plaidoirie quand l'occasion plus ou moins fréquente lui est offerte, exerce véritablement sa profession, autant qu'il est en lui de le faire. — Ainsi, tout avocat qui, sans suivre le palais, sans se livrer à la plaidoirie, s'occupe no-

(1) Cass. 2 avril 1822.

toirement et habituellement de rédiger des consultations, des mémoires, des avis et autres écrits judiciaires, exerce encore sa profession.

Mais aussi, et par opposition, tout avocat qui n'annonce point par un de ces faits faciles à constater, que son assiduité, ses efforts et son travail le feront triompher des obstacles dont la carrière est semée, *n'exerce pas réellement sa profession*, et ne peut aspirer à faire partie de l'ordre. — Ainsi, des signatures isolées, apposées de loin en loin sur des écrits judiciaires, sans aucune autre démonstration de l'exercice réel de la profession, ne suffiront point pour constituer l'avocat et lui donner le droit d'être porté au tableau; ainsi, et à plus forte raison, le gradué qui, placé dans ces dernières circonstances, se trouvera de plus ne point résider au chef-lieu de la cour ou du tribunal, de manière qu'il ne pourrait offrir aux justiciables un accès, un recours facile, *ne pourra être considéré* comme avocat (1).»]—6. Le tableau sera imprimé au commencement de chaque année judiciaire, et sera déposé au greffe de la cour ou du tribunal auquel les avocats inscrits seront attachés.

7. Le conseil de discipline sera composé, premièrement, des avocats qui auront déja exercé les fonctions de bâtonnier; secondement, des deux plus anciens de chaque colonne, suivant l'ordre du tableau, troisièmement, d'un secrétaire choisi indistinctement parmi ceux qui seront âgés de trente ans accomplis, et qui auront au moins dix ans d'exercice. — 8. Le bâtonnier et le secrétaire seront nommés par le conseil de discipline, à la majorité des suffrages. Ces nominations seront renouvelées au commencement de chaque année judiciaire, sur la convocation de nos procureurs près nos cours et tribunaux. — 9. Le bâtonnier est chef de l'ordre et préside le conseil de discipline. — 10. Lorsque le nombre des avocats portés sur le tableau n'atteindra pas celui de vingt, les fonctions des conseils de discipline seront remplies, savoir : s'il s'agit d'avocats exerçant près d'une cour royale, par le tribunal de 1re instance de la ville où siège la cour; dans les autres cas, par le tribunal auquel seront attachés les avocats inscrits au tableau.—11. Les tribunaux qui seront chargés, aux termes de l'art. précédent, des attributions du conseil de discipline nommeront annuellement, le jour de la rentrée, un bâtonnier, qui sera choisi parmi les avocats compris dans les deux premiers tiers du tableau, suivant l'ordre de leur inscription.—12. Les attributions du conseil de discipline consistent, 1° à prononcer sur les difficultés relatives à l'inscription dans le tableau de l'ordre; 2° à exercer la surveillance que l'honneur et les intérêts de cet ordre rendent nécessaires; 3° à appliquer, lorsqu'il y a lieu, les mesures de discipline autorisées par les réglemens. — [Les conseils de discipline des avocats ne doivent point être considérés, à raison des droits et prérogatives de l'ordre, comme des parties ayant qualité pour former tierce-opposition aux arrêts qui renferment des préjugés contraires à ces droits, et lors desquels ils n'ont été ni entendus ni appelés (2).]

13. Le conseil de discipline statue sur l'admission au stage, des licenciés en droit qui ont prêté serment d'avocat dans nos cours royales; sur l'inscription au tableau des avocats stagiaires après l'expiration de leur stage, et sur le rang de ceux qui, ayant déja été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de leur profession se présenteraient de nouveau pour la reprendre. — 14. Les conseils de discipline sont char-

(1) Circulaire ministérielle, 6 janv. 1823. (2) Amiens, 28 janv. 1824.

gés de maintenir les sentimens de fidélité à la monarchie et aux *institutions constitutionnelles*, et les principes de modération, de désintéressement et de probité sur lesquels repose l'honneur de l'ordre des avocats. Ils surveillent les mœurs et la conduite des avocats stagiaires. — 15. Les conseils de discipline répriment d'office, ou sur les plaintes qui leur sont adressées, les infractions et les fautes commises par les avocats inscrits au tableau. — [Les avocats sont, comme tous les autres, passibles des peines prononcées par le décret du 19 juillet 1810, *pour fait de postulation*; mais ils ne sont justiciables pour ce fait que du conseil de discipline de leur ordre, sauf l'appel du ministère public devant la cour royale (1). — 1. Les individus qui seront convaincus de se livrer à la postulation seront condamnés par corps, pour la première fois, au paiement d'une amende qui ne pourra être au-dessous de 200 fr., ni excéder 500 fr.; pour la deuxième fois, à une amende qui ne pourra être au-dessous de 500 fr. ni au-dessus de 1,000 fr.; et ils seront de plus déclarés incapables d'être nommés aux fonctions d'avoués. Dans tous les cas, le produit de l'instruction faite en contravention sera confisqué au profit de la chambre des avoués, et applicable aux actes de bienfaisance exercés par cette chambre. — 2. Les avoués qui seront convaincus de complicité seront, pour la 1re fois punis d'une amende qui ne pourra être au dessous de 500 fr., ni excéder 1,000 fr., applicable ainsi qu'il est dit au précédent art.; pour la 2e fois, d'une amende de 1500 fr., et de destitution de leurs fonctions.—3. Les peines ci-dessus prononcées contre les postulans et leurs complices, sont sans préjudice des dommages-intérêts et autres droits des parties qui seraient lésées par l'effet de ces contraventions. (Décret, 19 juillet 1810.) — Ce décret n'entend prohiber et punir que ceux qui s'approprient les émolumens et produits accordés à l'instruction des affaires au préjudice des avoués en titre (2).]

16. Il n'est point dérogé, par les dispositions qui précèdent, au droit qu'ont les tribunaux de réprimer des fautes commises à leur audience par les avocats. (V. pr. 89, 90, 91 et 1036. p. 377.) — [Les avocats exerceront librement leur ministère pour la défense de la justice et de la vérité; nous voulons en même temps qu'ils s'abstiennent de toute supposition dans les faits, de toute surprise dans les citations, et autres mauvaises voies, même de tout discours inutile et superflu. Leur défendons de se livrer à des injures et personnalités offensantes envers les parties ou leurs défenseurs, d'avancer aucun fait grave contre l'honneur et la réputation des parties, à moins que la nécessité de la cause ne l'exige, et qu'ils n'en aient charge expresse et *par écrit* de leurs cliens ou des avoués de leurs cliens; le tout à peine d'être poursuivis ainsi qu'il est dit dans l'art. 371 (*lisez* 377) du code pénal. (Décret, 14 déc. 1810, art. 37.) — Lorsque la personne qui prétend être insultée par les écrits ou dans les plaidoyers de ses adversaires n'en a pas demandé la réparation devant le tribunal saisi, elle est non recevable à le faire après que l'affaire a été jugée (3). — Quand un avocat, à raison des faits d'irrévérence et d'indiscipline envers le ministère public ou le tribunal, a reçu de ce tribunal l'avertissement d'être plus *circonspect à l'avenir*, et qu'ainsi il lui a été infligé l'une des peines portées par l'art. du code (P. 377), il ne peut plus, à raison des mêmes faits, être traduit devant

(1) Cass. 28 décembre 1825. (2) Bruxelles, 21 avril 1813. (3) Cass. 5 messidor an 10.

un autre tribunal, le premier ayant été compétent pour y prononcer les peines; autrement il y a violation de la règle *non bis in idem* et des dispositions dudit art. du code (1). — Le tribunal correctionnel est compétent pour connaître du délit de calomnie résultant de la publication d'un libelle injurieux et diffamatoire. L'auteur d'un mémoire ne peut décliner la juridiction du tribunal correctionnel, sous le prétexte qu'il avait publié cet écrit pour un procès qu'il a depuis entamé au civil contre le plaignant. Dans le cas même où l'écrit aurait été publié au sujet du procès civil déja subsistant, la partie offensée aurait pu en traduire l'auteur directement au tribunal correctionnel, à l'exclusion du tribunal civil devant lequel le mémoire fut produit (2). — Les officiers ministériels qui seraient en contravention aux lois et réglemens *pourront*, suivant la gravité des circonstances, *être punis* par des injonctions d'être plus *exacts* ou *circonspects*, par des défenses de récidiver, par des condamnations de dépens en leur nom personnel, par des suspensions à temps : l'impression et même l'affiche des jugemens à leurs frais pourront aussi être ordonnées, et leur destitution pourra être provoquée, s'il y a lieu. (Décret, 30 mars 1808, art. 102.) — Le conseil donné par un avoué, de soutenir un procès, ne peut, en cas de perte du procès, autoriser une condamnation aux dépens contre l'avoué personnellement, à moins qu'il ne soit constaté en fait, par le jugement, que le conseil a été donné insidieusement et de mauvaise foi (3).

23. Ne donneront lieu à aucune action en diffamation ou injure les discours prononcés ou les écrits produits devant les tribunaux : pourront, néanmoins, les juges saisis de la cause, en statuant sur le fonds, prononcer la suppression des écrits injurieux ou diffamatoires, et condamner qui il appartiendra en des dommages-intérêts. — Un arrêt de cassation du 3 juin 1825, a jugé « qu'un écrit ou mémoire imprimé peut être réputé *produit* dans le sens de cet article, par cela seul qu'il a été distribué aux juges comme document nécessaire à leur instruction : peu importe qu'il ne soit signé ni d'un avocat, ni d'un avoué, et qu'il n'ait pas été signifié à l'adversaire. » — Un autre du 2 août 1821, de la même cour, déclare « que cet article n'est pas applicable aux écrits produits dans une affaire soumise à la décision d'un ministre ; dans ce cas, si l'écrit produit devant le ministre est diffamatoire, la partie diffamée peut *de plano* porter la plainte devant les tribunaux correctionnels. » — Les juges *pourront* aussi, dans le même cas, faire des injonctions aux avocats et officiers ministériels, ou même les suspendre de leurs fonctions. La durée de cette suspension ne pourra excéder six mois; en cas de récidive, elle sera d'un an au moins et de cinq ans au plus. Pourront, toutefois, les faits diffamatoires étrangers à la cause donner ouverture, soit à l'action publique, soit à l'action civile des parties, lorsqu'elle leur aura été réservée par les tribunaux, et, dans tous les cas, à l'action civile des tiers. (Loi, 17 mai 1819.) — Cet article qui réserve seulement une action civile aux tiers diffamés devant les tribunaux, ne peut plus être invoqué lorsqu'il s'agit de diffamations dirigées contre un individu en sa qualité de *témoin* devant un tribunal de commerce. L'art. 6 de la loi du 25 mars 1822, qui détermine les peines qui peuvent être infligées à ceux qui outragent un témoin à raison de sa déposition, donne aux faits d'outrages contre

(1) Cass. 5 oct. 1825. (2) Cass. 18 fév. 1829. (3) Cass. 13 juillet 1824.

un témoin le caractère de délit, et abroge virtuellement à cet égard l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 (1). — Des magistrats outragés, et devant lesquels est portée la plainte tendante à la répression de l'injure, ne peuvent être dessaisis, par voie de réglement de juges, pour cause de suspicion légitime : on ne doit pas craindre qu'ils écoutent, soit une fausse générosité, soit un ressentiment condamnable (2).]

17. L'exercice du droit de discipline ne met point obstacle aux poursuites que le ministère public ou les parties civiles se croiraient fondées à intenter dans les tribunaux, pour la répression des actes qui constitueraient des délits ou des crimes. (V. l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 cité ci-dessus.) — 18. Les peines de la discipline sont, l'*avertissement*, la *réprimande*, l'*interdiction temporaire*, la *radiation du tableau* : l'interdiction temporaire ne peut excéder le terme d'une année. — 19. Aucune peine de discipline ne peut être prononcée sans que l'avocat inculpé ait été entendu, ou appelé avec délai de huitaine. — 20. Dans les siéges où les fonctions du conseil de discipline seront exercées par le tribunal, aucune peine de discipline ne pourra être prononcée qu'après avoir pris l'avis du bâtonnier. — 21. Toute décision du conseil de discipline emportant interdiction temporaire ou radiation sera transmise, dans les trois jours, au procureur général, qui en assurera et en surveillera l'exécution. — 22. Le procureur général pourra, quand il le jugera nécessaire, requérir qu'il lui soit délivré une expédition des décisions emportant avertissement ou réprimande. — 23. Pourra également le procureur général demander expédition de toute décision par laquelle le conseil de discipline aurait prononcé l'absolution de l'avocat inculpé. — 24. Dans les cas d'interdiction à temps ou de radiation, l'avocat condamné pourra interjeter appel devant la cour du ressort.—[L'arrêt d'une cour royale qui annulle une *délibération prise par l'ordre des avocats* n'est pas une décision judiciaire, susceptible d'opposition, si les avocats n'ont été ni entendus ni appelés; c'est plutôt un réglement d'administration ou de police, contre lequel il n'y a de recours possible que devant l'autorité supérieure (3). — Les délibérations prises, ou les élections faites, par l'ordre des avocats, sont susceptibles d'être réformées par la cour royale, sur le recours du procureur général (4). — Il paraît résulter d'un arrêt de cassation du 27 avril 1820, que « la juridiction qui appartient aux conseils de discipline de l'ordre des avocats, n'est pas exclusive de la juridiction des tribunaux ; ainsi, les avocats, comme les avoués, sont passibles des peines de discipline de la part des tribunaux, au cas d'inconvenance dans leurs plaidoiries. » La même cour, dans un autre arrêt du 20 février 1823, a jugé que « l'avocat condamné par défaut, par une cour d'assises, à une peine de discipline, est recevable à attaquer l'arrêt par voie d'opposition, par la raison que le droit de former opposition dérive essentiellement des principes du droit commun, et est la conséquence du droit de défense. » — De même, un avocat est recevable à attaquer, par la voie de l'appel, une décision du conseil de discipline qui réduit ses honoraires (5).]

25. Le droit d'appeler des décisions rendues par les conseils de discipline, dans les cas prévus par l'art. 15, appartient également à nos procureurs généraux. — [Les procureurs généraux ne peuvent appeler

(1) Cass. 6 novembre 1823. (2) Cass. 17 décembre 1824. (3) Bourges, 30 mai 1822. (4) Bourges, 30 mai 1822. (5) Nîmes, 30 juillet 1825.

des décisions des conseils de discipline de l'ordre des avocats que dans les cas où ces décisions statuent sur des fautes ou infractions imputées à des avocats. Mais ils ne sont point recevables quand ces décisions prononcent seulement sur des difficultés relatives au maintien, à l'admission ou à la non admission de quelques avocats au tableau (1).]

26. L'appel, soit du procureur général, soit de l'avocat condamné, ne sera recevable qu'autant qu'il aura été formé dans les dix jours de la communication qui leur aura été donnée par le bâtonnier, de la décision du conseil de discipline. — [L'appel d'un avocat dirigé contre la décision du conseil de discipline qui l'interdit pour un certain temps *doit être interjeté* par exploit *signifié au procureur général.* Il ne le serait pas valablement par lettre écrite au bâtonnier. La fin de recevoir contre un appel ainsi interjeté est d'ordre public, et ne peut être couverte par la renonciation du ministère public (2).]

27. Les cours statueront sur l'appel en assemblée générale et dans la chambre du conseil, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810. (V. ci-dessus, pag. 414, § 5.), pour les mesures de discipline qui sont prises à l'égard des cours et des tribunaux.—[C'est devant la cour royale en assemblée générale, et non en la chambre des appels de police correctionnelle, que doit être porté l'appel d'un jugement rendu par un tribunal de première instance remplissant les fonctions de conseil de discipline de l'ordre des avocats (3).] — 28. Lorsque l'appel aura été interjeté par l'avocat condamné, les cours pourront, quand il y aura lieu, prononcer une peine plus forte, quoique le procureur général n'ait pas lui-même appelé. — 29. L'avocat qui aura encouru la peine de la réprimande ou de l'interdiction, sera inscrit en dernier rang de la colonne dont il fera partie.

30. La durée du stage sera de trois années. — 31. Le stage pourra être fait en différentes cours, sans qu'il doive néanmoins être interrompu pendant plus de trois mois. — 32. Les conseils de discipline pourront, selon les cas, prolonger la durée du stage. — 33. Les avocats stagiaires ne feront point partie du tableau. Ils seront néanmoins répartis et inscrits à la suite de chacune des colonnes, selon la date de leur admission. — 34. Les avocats stagiaires ne pourront plaider ou écrire dans aucune cause, qu'après avoir obtenu des deux membres du conseil de discipline appartenant à leur colonne, un certificat constatant leur assiduité aux audiences pendant deux années. Ce certificat sera révisé par le conseil de discipline. — 35. Dans les siéges où les membres des avocats inscrits au tableau sera inférieur à celui de vingt, le certificat d'assiduité sera délivré par le président et par notre procureur. — 36. Seront dispensés de l'obligation imposée par l'art. 34 ceux des avocats stagiaires qui auront atteint leur vingt-deuxième année. — 37. Les avoués licenciés en droit qui, après avoir donné leur démission, se présenteront pour être admis dans l'ordre des avocats, seront soumis au stage. — [Un avocat reçu et inscrit au tableau, s'il se fait avoué, perd les avantages de sa première profession, en ce sens que si plus tard il se démet de son titre d'avoué, et demande à être inscrit sur le tableau des avocats, il est obligé de faire de nouveau son stage (4). — Les avocats ne doivent être inscrits au tableau qu'à la date

(1) Grenoble, 17 juillet 1823. (2) Nîmes, 30 juillet 1822. (3) Cass. 18 sept. 1823. (4) Riom, 9 juin 1826.

du jour où leur stage est terminé. On ne saurait faire remonter l'inscription à la date de la demande d'admission au stage (1).]

38. Les licenciés en droit sont reçus avocats par nos cours royales. Ils prêtent serment en ces termes : — « Je jure d'être fidèle au roi et d'obéir à la charte constitutionnelle, de ne rien dire ou publier, comme défenseur ou conseil, de contraire aux lois, aux réglemens, aux bonnes mœurs, à la sûreté de l'état et à la paix publique, et de ne jamais m'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques. »

39. Les avocats inscrits aux tableaux de nos cours royales pourront seuls plaider devant elles. Ils ne pourront plaider hors du ressort de la cour près de laquelle ils exercent, qu'après avoir obtenu, sur l'avis du conseil de discipline, l'agrément du premier président de cette cour, et l'autorisation de notre garde-des-sceaux, ministre secrétaire d'état de la justice. — 40. Les avocats attachés à un tribunal de première instance ne pourront plaider que dans la cour d'assises et dans les autres tribunaux du même département. — 41. L'avocat nommé d'office pour la défense d'une cause, ne pourra refuser son ministère sans faire approuver ses motifs d'excuse ou d'empêchement par les cours d'assises, qui prononceront, en cas de résistance, l'une des peines déterminées par l'art. 18 ci-dessus. — [Les avocats sont moralement obligés de défendre tout accusé, même devant les tribunaux militaires, mais ils ne sont pas tenus de faire approuver les motifs de leurs refus par les tribunaux militaires, comme ils sont obligés de les faire approuver par les cours d'assises; en ce cas, c'est au conseil de discipline de leur ordre qu'ils doivent soumettre les raisons de leurs refus, s'ils en sont requis par ce conseil. (2).]

42. La profession d'avocat est incompatible avec toutes les fonctions de l'ordre judiciaire, à l'exception de celle de suppléant; avec les fonctions de prefet, de sous-préfet, et de secrétaire-général de préfecture; avec celles de greffier, de notaire et d'avoué; avec les emplois à gages et d'agent comptable; avec toute espèce de négoce. En sont exclues toutes personnes exerçant la profession d'agent d'affaires. — 43. Toute attaque qu'un avocat se permettrait de diriger, dans ses plaidoyers, contre la religion, les principes de la monarchie, la charte, les lois du royaume ou les autorités établies, sera réprimée immédiatement, sur les conclusions du ministère public, par le tribunal saisi de l'affaire, lequel prononcera l'une des peines prescrites par l'art. 8, sans préjudice des poursuites extraordinaires, s'il y a lieu.

44. Enjoignons à nos cours de se conformer exactement à l'art. 9 de la loi du 20 avril 1810, et en conséquence, de faire connaître, chaque année à notre garde-des-sceaux, ministre de la justice « ceux des avocats qui se seront fait remarquer par leurs lumières, leurs talens et surtout par la délicatesse et le désintéressement qui doivent caractériser cette profession. » — 45. Le décret du 14 décembre 1810 est abrogé. Les usages observés dans le barreau relativement aux droits et aux devoirs des avocats dans l'exercice de leur profession, sont maintenus. — [Les avocats ont action contre leurs cliens pour paiement de leurs honoraires; l'avocat peut réclamer pour ses honoraires, une somme supérieure à celle fixée par l'article 80 du tarif du 16 février 1807, sauf réduction par le conseil de discipline. La fixation du tarif n'est relative qu'à la taxe des dépens, qui sont à la charge de la partie qui succombe (3).

(1) Cass. 30 mai 1822. (2) Cass. 13 juillet 1825. (3) Grenoble, 30 juillet 1821.

— L'avocat plaidant représente la partie; l'aveu qu'il peut faire dans sa plaidoirie est censé fait par la partie elle-même, tant qu'il n'y a pas désaveu (1). — L'avocat appelé en justice répressive à déposer comme témoin sur des faits dont il a eu connaissance dans l'exercice de son ministère peut, avant de prêter le serment prescrit par la loi, de dire *toute la vérité*, annoncer qu'il ne se considérera pas comme obligé à déposer ce qu'il ne sait que comme avocat; dans un tel cas, il ne peut être condamné à l'amende, comme ayant refusé de prêter un serment pur et simple(2).—Cependant, les avocats ne sont dispensés de déposer qu'autant qu'il s'agit d'une confidence secrète, telle qu'elle ne puisse être révélée à la justice sans trahir le secret du cabinet (3).]

1. Les avoués qui, en vertu de la loi du 22 ventose an 12, jusqu'à la publication du décret du 2 juillet 1812, ont obtenu le grade de licencié, continueront de jouir de la faculté qui leur est accordée par l'article 9 du susdit décret —[Cet article 9 dit : que «les avoués qui ont obtenu le grade de licencié, et ont acquis le droit à eux attribué par l'article 32 de la loi du 22 ventose an 12, continueront d'en jouir comme par le passé.»] — 2. Les avoués non licenciés, et ceux qui ne l'ont été que depuis la publication du décret du 2 juillet 1812, ne pourront plaider les causes dans lesquelles ils occuperont, que dans les tribunaux où le nombre des avocats inscrits sur les tableaux ou stagiaires exerçant et résidant dans le chef-lieu, sera jugé insuffisant pour la plaidoirie et l'expédition des affaires. — 3. Chaque année, dans la première quinzaine du mois de novembre, nos cours royales arrêteront l'état des tribunaux de première instance de leur ressort où les avoués pourront jouir de la faculté énoncée en l'article précédent.

[La cour d'Amiens, par arrêt du 31 décembre 1824, a jugé « que la faculté de plaider les causes dans lesquelles les avoués occupent, accordée à ceux des tribunaux de première instance dans les chefs-lieux des cours royales, de cours d'assises et de département, n'est pas restreinte aux incidens de la procédure et aux incidens de nature à être jugés sommairement. Cette faculté s'étend à toutes les causes sommaires: l'ordonnance du 27 février 1822 n'a pas dérogé sur ce point aux dispositions du décret du 2 juillet 1812. » — La cour de cassation, par arrêt du 23 juin 1827, a décidé que « tout avoué a le droit de plaider devant les cours d'assises, aux termes de l'article 295 du code d'instruction criminelle, surtout quand il est choisi pour conseil par l'accusé, parce qu'il n'appartient pas aux tribunaux d'étendre à la plaidoirie des affaires criminelles les incapacités qu'on peut opposer pour la plaidoirie des affaires civiles; de sorte que l'avoué à qui la cour d'assises refuse le droit de plaider est recevable à se pourvoir en cassation contre cet arrêt, en son nom personnel. »—Mais « il entre dans les attributions d'un président de cour d'assises, dit un arrêt de cass. du 28 juin 1811, d'accorder ou de refuser aux accusés la permission de prendre un de leurs parens ou amis hors du tableau des avocats ou avoués de la cour royale ou de son ressort. » Un arrêt de la cour de Paris, du 21 juillet 1826, a décidé que les avoués licenciés, dans l'intervalle de la loi du 22 ventose an 12 au décret du 2 juillet 1812, ont tous la faculté de plaider en police correctionnelle.]

4. Les délibérations de nos cours, en exécution de l'article ci-dessus,

(1) Cass. 16 mars 1814. (2) Cass. 20 janv. 1826. (3) Rouen, 5 août 1816.

seront prises à la diligence de nos procureurs-généraux, sur l'avis motivé des tribunaux de première instance. Elles seront soumises à l'approbation de notre garde-des-sceaux, et recevront leur exécution. — 5. *Il n'est pas dérogé par la présente au droit qu'ont les avoués de plaider*, dans les affaires où ils occupent devant nos cours ou tribunaux les demandes incidentes qui sont de nature à être jugées sommairement, et tous les incidens relatifs à la procédure. (Ord. 27 fév. 1822.)

35. Les avocats porteront la chausse de leur grade de licencié ou de docteur; ceux inscrits au tableau seront placés dans l'intérieur du parquet. *Ils plaideront debout et couverts;* mais ils se découvriront lorsqu'ils prendront des conclusions, ou en lisant des pièces du procès. Ils seront appelés dans les cas déterminés par la loi, à suppléer les juges et les officiers du ministère public, et ne pourront s'y refuser sans motifs d'excuse ou empêchement. (Décret 14 déc. 1810.) — 12. Les avocats *seuls* porteront la chausse et parleront *couverts* conformément à l'art. 35 du décret du 14 déc. 1810. (Décret du 2 juillet 1812.)—Les avocats ayant le droit de parler *couverts*, ils le peuvent même devant les chambres législatives, car partout où ils exercent leur ministère, ils doivent l'exercer avec les honneurs et prérogatives qui y sont attachés.]

TITRE VII.

Des arbitres.

Toutes les matières dont on a traité jusqu'ici, sont par leur nature tellement du droit public, qu'il n'y en a aucune qui fasse partie du droit privé, et dont on ait traité dans les lois civiles; mais la matière de ce titre est d'une telle nature qu'elle s'y trouve mêlée, de sorte qu'elle renferme des règles qui sont du droit privé, et d'autres qui sont du droit public, ce qui vient de la nature même des arbitrages, et de la qualité du pouvoir qu'ont les arbitres de juger des différends dont on les fait juges, car il faut considérer deux choses dans les arbitrages; la première est la convention des parties, qu'on appelle compromis, par lequel ceux qui veulent terminer, ou prévenir des procès entre eux, donnent pouvoir à des personnes qu'ils choisissent, d'examiner leurs prétentions et de les juger, et s'obligent à exécuter ce qui sera réglé par ceux qu'ils prennent pour juges; et la seconde est la fonction des arbitres choisis par les parties, et les devoirs qui en sont les suites. Ce qui regarde la convention des parties est une matière du droit privé, et on l'a traitée dans les lois civiles avec les autres sortes de conventions, et sous le titre des compromis; et ce qui regarde la fonction et les devoirs des arbitres fait une matière du droit public, puisque c'est une espèce d'administration de la justice. Ainsi, quoiqu'on ait expliqué dans ce titre des compromis la qualité du pouvoir qu'ont les arbitres de juger par l'effet du consentement des parties, on n'y a pas expliqué les règles de leurs fonctions et de leurs devoirs; et ce qui a été dit dans ce titre des compromis du pou-

voir des arbitres ne regarde que l'effet que doit avoir le compromis, pour donner à ce pouvoir l'étendue, ou les bornes que les parties veulent y donner. Ainsi, on expliquera dans ce titre ce qui regarde les fonctions et les devoirs des arbitres par rapport à la fonction de rendre justice, ce qui convient aux matières du droit public, et sera la matière de deux sections, l'une des fonctions des arbitres et de leur pouvoir, et l'autre de leurs devoirs. (V. sur cette matière, t. 1, p. 346 et suiv.)

SECTION PREMIÈRE.

Des fonctions des arbitres et de leur pouvoir.

1. Quoique les arbitres ne soient pas juges par un titre qui leur donne absolument cette qualité, et qu'ils ne soient juges que des parties qui les ont nommés, pour juger ce qui est remis à leur jugement par le compromis, ils exercent les mêmes fonctions que feraient les juges si les parties plaidaient en justice. Ainsi, les arbitres peuvent instruire les procès qu'ils ont à juger, rendre des sentences interlocutoires, donner du temps, entendre des témoins, et après l'instruction rendre une sentence définitive qui termine les différends dont ils étaient juges (1).

2. Après que les arbitres ont rendu une sentence définitive, leurs fonctions sont finies, et ils n'ont pas même le pouvoir de la mettre à exécution, quand même il n'y aurait point d'appel de leur sentence; mais la partie qui veut en poursuivre l'exécution doit se pourvoir pardevant les juges ordinaires, pour faire ordonner contre celui qui refuserait de l'exécuter, ou qu'il y acquiescera, ou qu'il paiera la peine portée par les compromis (2).

Par notre usage celui qui veut faire exécuter la sentence arbitrale en poursuit l'homologation, c'est-à-dire, la confirmation pardevant le juge ordinaire; et s'il y a appel, il est jugé comme il sera dit dans l'article 8.

3. Comme les arbitres sont choisis, pour accommoder autant que pour juger les affaires qu'on met en leurs mains, et que par cette raison ils sont comme des médiateurs, à qui les ordonnances donnent les noms d'arbitres, arbitrateurs et amiables compositeurs, leurs fonctions ne sont pas bornées à la même sévérité, ni à la même exactitude que celle des juges; mais au lieu que les juges doivent régler les condamnations suivant les droits des parties, sans y apporter d'autres tempéramens que ceux que les lois permettent selon la qualité des affaires, et que les faits et les circonstances peuvent y obliger par les règles qui ont été expliquées en leur lieu, les compromis marquant aux arbitres que

(1) L. 1, ff. de recept. L. 3, § 1, ff. de recep. l. 14, § 1. C. de judic. (2) L. 2, ff. de recept.

chaque partie veut se relâcher de ce qu'elle pouvait espérer en justice, et remettre pour le bien de la paix une partie de ses intérêts, cette disposition des personnes, qui, au lieu des juges ordinaires prennent des arbitres, donne pouvoir à ceux qu'ils choisissent de préférer les considérations du bien de la paix à l'exactitude de la justice, qui pourrait laisser des occasions de division. Ainsi, on voit quelquefois que, dans des questions douteuses, que les juges sont obligés de décider en faveur de l'une ou de l'autre des parties sans aucun milieu, les arbitres prennent des tempéramens et des moyens, tels que les parties les prendraient elles-mêmes, si au lieu d'un jugement elles prenaient la voie d'une transaction (1).

4. Comme le motif de conserver la paix entre les parties est singulièrement favorable entre personnes proches, et dans les affaires de famille, les ordonnances obligent ceux qui ont des différends pour des partages de successions entre proches, pour des comptes de tutelle et autres administrations, restitution de dot, et douaire, à nommer des arbitres, et ordonner, qu'au refus d'une des parties, il en soit nommé par le juge; et les ordonnances veulent aussi qu'on fasse juger par des arbitres les différends entre marchands pour leurs commerces, et entre associés pour le fait de leur société. Ce qui donne aux arbitres nommés pour toutes ces sortes de différends, le droit de les terminer avec toute la diligence possible, pour éviter les longueurs des instructions qui se font en justice, et aussi le droit d'apporter dans les jugemens de ces sortes d'affaires les tempéramens que la qualité des faits et les circonstances peuvent rendre justes (2). (Pr. 1004, s.)

5. Le pouvoir des arbitres est réglé par le compromis pour ce qui regarde les différends qu'ils ont à juger; et ce qu'ils pourraient ordonner au-delà de cette étendue sur des contestations que le compromis ne comprendrait point (3) serait sans effet; et pour les différends dont le compromis les rend juges, ils y ont le pouvoir d'exercer les fonctions qu'on vient d'expliquer, et ce qui pourrait être réglé par le compromis. (Pr. 1006, 1007, s.)

Il y a deux sortes de causes qui empêchent qu'on ne puisse mettre de certaines affaires en compromis : l'une regarde des affaires qui intéressent le public; ainsi, comme le public a intérêt que les crimes soient punis, on en compromettrait inutilement, et le compromis ferait même une preuve des crimes; et l'autre regarde les affaires qui intéresseraient l'honneur de ceux qui compromettraient; car au lieu qu'on peut honnêtement compromettre tout autre intérêt, il serait contre les bonnes mœurs d'exposer au jugement d'arbitres un intérêt d'honneur, puisque ce serait en hasarder la perte volontairement, ce qu'on ne peut pas

(1) V. l'ord. de juin 1510, art. 34. (2) V. l'ord. d'août 1560. art. 2, 3 et 4, celle de Moulins, art. 83, et de 1673, ch. des sociétés, art. 9 et suiv. (3) L. 32, § 15, ff. de recept. L. 32, § 7, ff. de recept. qui arb. L. ult. c. ubi caus. stat. ag. deb. V. les art. 7 et 8 de la sect. 1 des compromis.

imputer à ceux qui défendent leur honneur devant les juges ordinaires, car il faut de nécessité qu'ils les aient pour juges; ainsi, celui qu'on prétendrait n'être pas légitime, n'être pas gentilhomme, ou à qui on ferait de semblables contestations, ne pourrait en compromettre pour les faire juger par des arbitres. Ainsi, on dit communément des affaires qu'on tient chères et importantes; qu'on ne les met pas en compromis : ce qui confirme la remarque qu'on a déjà faite, que ceux qui compromettent consentent à relâcher de leurs droits pour le bien de la paix; et qu'on ne doit pas faire dans une affaire où il s'agit de l'honneur, comme dans une question d'état, de savoir si un homme est bâtard ou légitime, roturier ou gentilhomme; car pour ces sortes de causes il faut avoir pour juges ceux qui ont naturellement l'autorité et la dignité jointe au droit de juger.

6. Le pouvoir des arbitres est borné aux matières dont les parties peuvent avoir la liberté de compromettre; et si le compromis n'était dans ces bornes, les arbitres jugeraient inutilement, et se rendraient même coupables de l'entreprise qu'ils pourraient faire contre les défenses des lois; ainsi, par exemple, comme il est de l'intérêt public que les crimes soient punis en justice, on ne peut compromettre d'un crime (1); et il y a d'autres matières qu'on ne peut mettre au jugement d'arbitres, comme il a été expliqué dans le titre des compromis, et dans la remarque de l'article précédent. (V. ce tit. dans les lois civiles, t. 1, p. 346.)

7. Les sentences des arbitres n'ont pas le même effet que celles des juges, car elles n'obligent ceux qui ne veulent pas les exécuter qu'à payer la peine dont on est convenu par le compromis; de sorte que si celui qui se trouve blessé par la sentence arbitrale aime mieux payer cette peine que de se soumettre à cette sentence, elle demeurera sans autre effet que celui d'acquérir cette peine à l'autre partie (2). (C. civ. 1989, 1997; pr. 1003, s. co. 50, 60, s.)

8. La faveur des sentences arbitrales n'empêche pas qu'on n'en appelle, et les appellations de ces sentences vont d'abord aux juges supérieurs, de qui il n'y ait point d'appel, soit au parlement, ou aux présidiaux pour ce qui est de leur compétence (3).

9. S'il y a appel d'une sentence arbitrale, ou que la sentence n'ayant pas été rendue dans le temps porté par le compromis, il demeure sans effet, une des parties ne voulant le proroger, c'est-à-dire le renouveler, et y donner aux arbitres un autre délai ou temps pour juger, les actes qui se trouveraient faits en exécution du compromis pour l'instruction, subsisteraient pour l'effet qu'ils devraient avoir; ainsi, par exemple, s'il y avait quelque reconnaissance d'une des parties sur la vérité d'un fait contesté, ou qu'il en eût été fait quelque preuve devant les arbitres, ces actes pourraient être produits en justice, et les juges y auraient l'égard que la qualité et la forme de ces actes pourraient mériter (4).

(1) L. 32, § 6, ff. de recept. qui arb. (2) L. 2, ff. de recept. (3) V. l'ord. d'août 1560, art. 1. (4) L. penul. in f. c. de recept. arb.

10. Toutes ces fonctions des arbitres, qu'on vient d'expliquer, ne pouvant convenir qu'à des personnes en qui il n'y ait point d'obstacles qui les en excluent, on ne peut prendre pour arbitres les personnes en qui il y aurait de pareils obstacles. Ainsi, les femmes, les sourds, les muets, et les autres, qui se trouveraient en de semblables incapacités, ne peuvent être arbitres (1).

Il semble par ce texte qu'il n'y ait que les impubères qui ne peuvent être arbitres, et qu'un adulte pourrait l'être après quatorze ans; mais il est dit dans la loi 41, au même titre, qu'il faut avoir 20 ans; il est difficile que de pareils cas arrivent, mais s'il arrivait qu'un jeune homme de moins de vingt ans, d'une capacité extraordinaire, eût été nommé arbitre, et eût rendu sa sentence, elle ne serait pas nulle dans notre usage comme elle l'aurait été à Rome par cette loi, et il n'y avait que la voie d'appel, car, par notre usage, les actes où il se trouve des nullités ne sont annullés que lorsqu'ils le sont en justice; et c'est ce qui fait qu'on dit que les nullités n'ont point de lieu en France.

SECTION II.

Des devoirs des arbitres.

On peut remarquer ici sur les devoirs des arbitres, que nous n'observons pas quelques règles de ces devoirs qui étaient établies dans le droit romain (2), et trois entre autres des plus singulières.

La première qui obligeait les arbitres après qu'ils avaient promis aux parties de juger leurs différends, à rendre leur sentence, et même on les y contraignait en justice par cette raison, qu'il aurait pu arriver qu'un arbitre ayant vu le fonds d'une affaire, et connu les secrets des parties, et tous leurs moyens, et voulant favoriser la mauvaise cause, ou étant corrompu par l'argent, ou par quelque recommandation, refusât de rendre sa sentence, et fît par-là tort à la bonne cause.

Par notre usage on n'impose pas aux arbitres une telle nécessité, et si l'arbitre était capable d'une telle corruption, ce ne serait pas un grand bien de le forcer à rendre une sentence dans de telles dispositions; et d'ailleurs, comme il peut survenir des causes qui obligent un arbitre à s'abstenir de juger, quoiqu'il eût promis, et même des causes qu'il ne devrait pas être obligé d'expliquer en justice, quoiqu'il fût incapable de ces sortes de corruptions, on laisse la liberté d'exercer, ou ne pas exercer cette fonction, qui doit être libre, et on évite par là des inconvéniens qu'il est facile de voir; mais les arbitres ne s'engagent et n'acceptent les compromis que lorsqu'ils font quelque fonction de l'arbitrage qui est en leurs mains, et c'est toujours avec la liberté de s'en abstenir quand il leur plaira.

(1) L. ult. C. de recept. L. 9, § 1, ff. eod. L. 41, ff. de recept. L. 5, ff. de recept. (2) L. 3, § 1, ff. de recep. qui arb.

La seconde règle du droit romain, qui faisait un second devoir aux arbitres, et qui n'est pas de notre usage, était celle qui dans les cas où il n'y avait que deux arbitres nommés par le compromis ordonnait qu'ils fussent contraints par le magistrat de choisir un tiers, de qui le sentiment faisait la sentence si les deux ne s'accordaient point (1); ce qui ne serait pas approuvé dans notre usage, et blesserait même l'équité; car ceux qui compromettent ne veulent pas d'autres juges que ceux qu'ils choisissent eux-mêmes, et si les arbitres veulent prendre un tiers, ce ne peut être que du consentement des parties; et lorsqu'on nomme des arbitres en nombre pair, si on leur donne pouvoir de prendre un tiers, on y ajoute que ce tiers ne soit pas suspect aux parties, ce qui suppose qu'elles en confirmeront la nomination. (Co. 60.)

La troisième de ces règles est celle qui veut que celui qui devait être juge d'un procès ne puisse en être arbitre (2). Il est vrai qu'il est de la dignité d'un juge et de son devoir de ne pas s'abstenir de ses fonctions, ni se mettre hors d'état de rendre la justice dans les occasions de son ministère; et qu'ainsi un juge, qui devrait naturellement connaître d'un différend, en cette qualité, et non comme arbitre, doit demeurer dans cet état, et ne pas s'exposer à ne pouvoir dans la suite rendre la justice par des engagemens à un compromis, qui pourrait l'obliger à s'abstenir de ses fonctions de juge, soit par une récusation ou par d'autres suites de compromis; ainsi, cette règle est pleine de justice, et il y a même une ordonnance qui défendait aux présidens et conseillers de se charger d'arbitrages, d'affaires pendantes dans les cours, ou devant les juges inférieurs (3); ce qui semblait moins nécessaire que dans le droit romain, où chaque affaire n'avait pas le nombre de juges que nous avons en France, où les compagnies sont composées de plusieurs juges; mais cette ordonnance ne s'observe point, et on souffre dans notre usage que des officiers d'une compagnie soient pris pour arbitres des procès, dont ils doivent être juges, et on préfère à cette règle du droit romain le bien des accommodemens; et quoique les parties aient soin de choisir pour arbitres les plus habiles, et qu'il puisse arriver que l'affaire ne s'accommodant pas, elle se juge sans eux, ceux qui les auraient choisis pour arbitres ne peuvent l'imputer qu'à eux-mêmes, et ils auront pour juges ceux qui resteront. Ainsi, quand on ne considérerait cet usage que par la vue du bien public, il ne semble pas qu'il y soit contraire; et la faveur des accommodemens peut l'autoriser.

On ne mettra pas dans cette section parmi les règles des engagemens des arbitres celui de la capacité; car, encore qu'il soit vrai que pour juger d'une contestation il faut savoir les règles

(1) L. 17, § 6, eod. (2) L. 9, § 2, eod. (3) V. l'ord. d'octobre 1535, chap. 1, art. 75.

de la matière dont il s'agit, la capacité des arbitres étant de l'intérêt de ceux qui les choisissent, ils ne manquent pas de choisir ceux qu'ils estiment les plus capables; ainsi, on choisit d'ordinaire des juges ou des avocats; mais si, pour une question de droit, des parties avaient choisi d'autres personnes par la vue de leur bon sens et de leur probité, ces arbitres pourraient ou s'abstenir de juger, s'ils s'en reconnaissaient incapables, ou se faire instruire des difficultés, pour les entendre d'une manière dont les parties eussent sujet d'être contens, et d'en attendre une décision d'accommodement, que ces arbitres pourraient former, ou par leurs lumières, selon que l'intention des parties leur en donnerait des ouvertures, ou par le secours des personnes, dont les parties trouveraient bon qu'ils prissent l'avis; et on pourrait justifier un tel choix d'arbitres par le conseil même de saint Paul qui, pour si peu de chose qu'un bien temporel, conseille aux fidèles d'en prendre plutôt pour juger les moindres d'entre eux, que de porter aux tribunaux des infidèles (1) des prétentions, dont aucune ne saurait être de la conséquence de la paix qui doit les unir; ainsi, il ne paraîtrait pas d'inconvéniens qu'un bourgeois, qu'un gentilhomme, ou autre personne de bon sens et de probité, fût pris pour arbitre de questions de droit.

1. Quoique le choix des parties qui nomment les arbitres tienne lieu de preuve qu'ils sont capables de juger les affaires qu'on met en leurs mains, c'est un devoir de ceux qui se trouvent nommés arbitres par un compromis de ne pas se charger de juger des matières qui passeraient leur capacité, et de faire entendre leur juste défiance aux parties, ou s'excuser par quelqu'autre voie (2), à moins qu'après leur déclaration les parties ne veuillent bien les avoir pour juges, et qu'ils ne prennent les mêmes pour s'instruire, et régler les différends par les tempéramens que les droits des parties et le bien de la paix peuvent demander. (Pr. 1003, s. 1016, s.)

2. Comme il arrive souvent que dans les compromis chaque partie nomme son arbitre, et le considère moins comme son juge que comme son avocat engagé à la défense de ses intérêts, et que par cette raison on nomme des surnuméraires, cette intention des parties n'empêche pas que ceux qu'elles nomment ne soient en effet arbitres, obligés à discerner les droits de part et d'autre, et à former en conscience leurs sentimens sur les différends qui sont à juger; ainsi, ce leur est un devoir de ne pas se considérer comme arbitres pour une partie, obligés à juger plutôt en sa faveur qu'en faveur de l'autre, mais ils doivent se regarder comme médiateurs de la paix entre les parties; ce qui les oblige, dans le

(1) 1. Cor. 6. 1, etc. (2) Deuter. 1. 17.

choix des tempéramens, à ne pas pencher, par acception de personnes (1), à diminuer plutôt des droits d'une des parties que de ceux de l'autre, mais d'avoir les mêmes égards à toutes les deux, et ne distinguer le plus ou moins de retranchement sur les droits de l'une des deux que par les vues des différences de ces mêmes droits, comme le feraient ceux à qui les parties seraient inconnues; car cette acception de personnes serait une injustice, que la liberté des tempéramens permis aux arbitres ne saurait excuser.

Quoique ces textes regardent le devoir des juges, on peut les appliquer ici, puisque ceux qui sont nommés arbitres en exercent les fonctions. Il faut distinguer entre les considérations qu'un arbitre peut avoir pour une partie plutôt que pour l'autre, celles qui regardent la personne par la seule vue que l'arbitre a pour elle quelque attachement, soit à cause de ce qu'elle l'a nommé pour son arbitre, ou qu'il est son ami, et les autres semblables, et celles qui regardent dans les personnes la qualité de leurs droits, s'agissant, par exemple, d'une prétention d'une grosse somme de la part d'une partie riche contre une pauvre, et par un titre contentieux; les considérations de la première sorte sont une acception de personnes qui n'est jamais permise, car on ne peut jamais préférer en justice l'intérêt d'une personne à celui d'une autre, parce qu'on l'aime, qu'on l'estime, qu'on lui a quelque obligation, et cette vue est toujours injuste; mais ce n'est pas une acception de personne dans un arbitrage sur un droit douteux, si, pour le bien de la paix, on est obligé de prendre un tempérament, et qu'on penche plutôt à retrancher de la prétention d'une des parties que de celle de l'autre, à cause des différends que mettent entre elles, non l'affection de l'arbitre pour l'une et pour l'autre, mais la qualité de leurs prétentions et les circonstances, soit des personnes ou de leurs droits.

[5. Le droit des citoyens, de *terminer* définitivement leurs contestations par la *voie de l'arbitrage*, ne peut recevoir aucune atteinte par les actes du pouvoir législatif. (Décret, 3 sept. 1791, chap. 5.) — 210. Il ne peut être porté atteinte au droit de faire prononcer sur les différends, par des arbitres du choix des parties. (Const. 5 fructidor an 3.) — 3. Il n'est point dérogé au droit qu'ont les citoyens de faire juger leurs contestations par des arbitres de leur choix; la *décision* de ces arbitres ne sera *point sujette à appel*, s'il n'est expressément réservé. (Loi, 27 ventose an 8.) — Les dispositions de ces lois, en matière d'arbitrage, sont remplacées par celles du code de procédure civile; v. art. 1003, s. 1010, s. 1027, et par celles du code du commerce; v. art. 51, s. 64.]

3. La liberté que peuvent avoir les arbitres de ne pas rendre la justice en rigueur, et d'apporter des tempéramens pour le bien de la paix entre les parties, a ses bornes et son étendue selon l'équité, et ne doit pas aller à des injustices sous prétexte d'accommodement; ainsi, c'est un devoir des arbitres d'user sagement des tempéramens, de les choisir tels dans les cas où l'é-

(1) Deuter. 16, 19. Ibid. 1. 16. Deuter. 16. 20. Ibid. 1. 17. Levit. 19. 15. Eccli. 35. 16. Ps. 8. v. 2. 3 et 4. Deuter. 16. v. 18. 19. 20.

quité peut les demander, qu'ils ne blessent pas cette équité même par quelque excès, et de n'en mettre aucun dans les cas où la justice est due entière à des demandes si justes et si claires, qu'elles ne souffrent ni retranchement ni difficulté (1).

4. Comme il y a des matières qui ne peuvent être mises en compromis, ainsi qu'il a été dit dans l'article 6 de la section précédente, s'il y avait quelque compromis contraire à cette règle, il serait du devoir de ceux qui seraient nommés pour arbitres de s'abstenir de connaître de telles matières.

LIVRE III.

Des crimes et délits.

Nous n'avons dans notre langue aucun mot commun, qui comprenne en général et précisément tout ce qu'on entend par ces deux mots de crimes et de délits; car le mot de *méfaits*, qui pourrait signifier l'un et l'autre, n'est plus en usage; mais non-seulement nous n'avons pas de mot propre dont la signification comprenne les crimes et les délits, nous n'avons pas même de règle ni d'usage qui distingue précisément le sens du mot de délits de celui de crimes. (P. 1, 2.) Et quoiqu'on entende communément par le mot de crimes, un vol, un meurtre, un homicide, une fausseté et autres méchantes actions, qui méritent les peines de mort, de galères, de bannissement et autres grandes peines; et que le simple mot de délits s'entende d'ordinaire d'actions moins méchantes et moins punissables, mais qui peuvent mériter quelque peine, comme des injures, quelque blessure dans une querelle; on ne laisse pas d'user quelquefois du mot de délits, pour exprimer les plus grands crimes. Ainsi, l'on dit qu'un accusé a fait quelque disposition de ses biens après le délit, qu'un larron, un voleur, un meurtrier a été surpris en flagrant délit; mais on ne donne jamais le nom de crime à des injures, ni à des blessures dans une querelle; et on les appelle de simples délits. Ainsi, le mot de délit s'entend quelquefois des crimes, mais le mot de crime ne se dit jamais d'un léger délit. (P. 1, 3.)

C'est par cette considération du défaut dans notre langue d'un terme commun qui convienne à tous crimes et à tous délits, qu'on a intitulé ce livre: des crimes et des délits; et comme ces deux mots ont de différentes significations, mais qui ne sont pas assez distinguées; pour en donner une idée juste et précise, il a été nécessaire, avant que de parler des crimes et des délits, de faire cette première réflexion sur l'usage de ces deux mots; et il faut encore y ajouter que, dans le droit romain, d'où ces mots ont été tirés, ils n'y ont pas non plus leur signification propre à chacun,

(1) 2. Paralip. 19. 6. Levit. 19. 35.

et qui ne convienne point à l'autre, mais souvent on les y confond; et il n'y a pas non plus dans le droit romain de mot juste et propre qui signifie exactement et précisément tout ce que signifient les deux mots et de crimes et de délits, sur quoi il serait inutile de s'étendre ici; mais il est nécessaire d'y remarquer une différence qu'on faisait dans le droit romain de deux sortes de crimes ou de délits qui les comprenaient tous, et les divisaient en deux espèces, qu'il faut entendre à cause du rapport qu'elles ont à notre usage.

La première de ces deux espèces de crimes ou de délits, était de ceux qu'on appelait publics; et la seconde de ceux qu'on appelait privés. Les crimes publics étaient ceux dont quelque loi avait permis à toute sorte de personnes de former l'accusation en justice, encore qu'on n'y eût aucun intérêt; et les délits privés étaient ceux dont la poursuite n'était permise qu'aux personnes intéressées. Ainsi, les crimes de lèse majesté, de péculat, de fausseté, d'adultère, et plusieurs autres étaient des crimes publics. Ainsi, les empereurs Arcadius, Honorius et Théodose mirent au nombre des crimes publics l'hérésie des Manichéens (1). Ainsi, au contraire, les injures, les libelles diffamatoires, le larcin, le stellionat, et quelques autres étaient des délits privés.

On verra dans la suite ce qu'il y a dans cette distinction des crimes publics et des délits privés, qui se rapporte à notre usage; mais il faut auparavant remarquer qu'encore que dans le droit romain on usât communément du mot de délits pour les délits privés, et du mot de crimes pour les crimes publics, on donnait le nom de crimes à des délits privés, et le nom de délits à toute sorte de crimes indistinctement. (P. 2, 3, 4.)

Le stellionat était un délit privé, et il est mis dans ce rang au titre 20 du 47[e] livre du digeste; et dans le 34[e] titre du 9[e] livre du code, il est appelé crime, quoiqu'il soit dit dans la troisième loi de ce titre qu'il n'est pas un crime public.

Quoiqu'en quelques lieux les délits soient distingués des crimes comme dans le § 18 de la loi 17, ff, de Ædil. edit. où les délits sont opposés aux crimes publics, « quæcumque committuntur ex delictis non publicis criminibus. » On voit en d'autres lieux, que le mot de délit signifie toute sorte de crimes. Ainsi, dans la loi 2, ff, de re militari, tous les crimes des soldats sont appelés délits. Ainsi, dans la loi 131, § 1, ff, de verb. signif., le mot de peine est défini comme un nom général, qui signifie le châtiment de toute sorte de délits; ce qui comprend bien évidemment tous crimes et tous délits, puisqu'ils ont tous leurs peines, « cum pœna generale sit nomen omnium delictorum coercitio. d. l. »

Cette distinction du droit romain entre les crimes publics et les délits privés, a fait qu'encore qu'elle ne soit pas de notre

(1) L. 4. C. de hæret.

usage de la même manière que dans le droit romain, nous avons conservé ces expressions de crimes publics et délits privés dans un autre sens et un autre usage, dont il faut remarquer ce qui le distingue de celui du droit romain.

Dans le droit romain il n'y avait de crimes publics que ceux qui étaient déclarés tels par quelque loi (P. 3, 4.); et on les appelait crimes publics, parce que la punition en était importante au public, et que par cette raison quiconque voulait se rendre accusateur d'un crime de cette nature, y était reçu, comme l'on vient de le remarquer; et quoique la personne, s'il y en avait qui fût intéressée au crime, ne s'en plaignît point, l'accusateur pouvait poursuivre l'instruction du crime, et en faire les preuves, pour parvenir à la punition. (I. 29, 30, 31.) Et dans les délits privés il n'y avait que les parties intéressées qui pussent s'en plaindre, et en poursuivre la punition, comme il a été aussi remarqué, parce qu'on jugeait que la punition de ces crimes n'importait pas de même au public. Et on mettait dans ce rang le larcin, les libelles diffamatoires, l'enlèvement du bétail, le crime de ceux qui coupent des arbres en cachette, le stellionat et quelques autres.

Dans notre usage, personne n'a droit de poursuivre l'instruction et la punition d'un crime, que la partie intéressée et l'officier public chargé de ce soin; et c'est pour cet usage que, dans tous les tribunaux et dans toutes les justices, il y a des officiers dont l'une des fonctions plus importantes est la vigilance, et l'application à la punition des crimes, comme il a été dit en un autre lieu. Ce sont ces officiers qu'on appelle gens du roi, qui sont les avocats et procureurs généraux dans les cours supérieures, les avocats et procureurs du roi dans les bailliages, sénéchaussées (I. 22, s.), et autres justices, et les procureurs qu'on appelle fiscaux, ou procureurs d'office, dans les justices des seigneurs, comme il a été remarqué dans le même lieu; de sorte que ces officiers étant obligés par le devoir de leurs charges de poursuivre la punition de tous les crimes, dont la vengeance importe au public, on ne permet à aucun particulier de se rendre accusateur d'aucun crime, pour en poursuivre en son nom l'exécution; mais parce qu'il peut arriver que des personnes qui ont quelque connaissance particulière des preuves d'un crime et qui veulent par quelque motif s'intéresser à ne le plus laisser impuni, on leur permet de se rendre dénonciateurs, c'est-à-dire de dénoncer au procureur du roi qu'un tel a commis un tel crime, et lui marquer les circonstances d'où l'on pourra en tirer les preuves. Cette dénonciation, qui est écrite dans le registre du procureur du roi, et signée par le dénonçant (I. 31.), demeure secrète, sans que le procureur du roi fasse aucune procédure sous le nom du dénonciateur, ni qu'il le nomme dans aucun acte : mais

si, par l'événement, l'accusé est justifié, le procureur du roi est obligé de lui nommer son dénonciateur, afin qu'il le poursuive sur la fausse accusation; et pour les accusateurs, qu'on appelle autrement plaintifs, qui sont les parties intéressées, ils sont nommés dans les actes de la procédure qui se font sous le nom et à la requête du procureur du roi, et sur la plainte et à la diligence de la partie plaintive, qu'on appelle partie civile, parce qu'elle n'agit que pour son intérêt civil : car il y a cette différence entre cet intérêt de la partie, et celui du procureur du roi, que toutes les démarches de la partie civile ne tendent à son égard qu'à obtenir une condamnation de dommages et intérêts, ou de réparation civile de la perte que le crime peut lui avoir causée; mais elle ne peut requérir que l'accusé soit condamné à la peine que le crime peut mériter envers le public, car c'est le ministère du procureur du roi de requérir cette peine, soit de mort, galères, ou autre; ce qui fait une police conforme à l'esprit de la religion chrétienne, qui met entre les mains du prince et de ses officiers, le droit de venger et punir les crimes (1), et qui défend la vengeance aux particuliers (2). Ainsi, notre usage est en cela différent du droit romain, qu'il ne laisse à aucun particulier la liberté de requérir la punition d'un crime, et il en est encore différent, en ce qu'au lieu que par le droit romain plusieurs crimes qui méritaient une punition publique n'étaient pas pour cela des crimes publics. Nous mettons au rang des crimes publics, et dont les procureurs du roi peuvent poursuivre la punition des crimes qui n'étaient pas publics dans le droit romain, comme le larcin, le crime des recéleurs, de larrons, ou de voleurs, de ceux qui coupent des arbres en cachette, de ceux qui s'attroupent pour commettre quelque violence, ou enlever quelque chose de force, l'enlèvement de bétail, le bris des prisons (3). Car il n'y a aucun de ces divers crimes, dont la justice ayant eu connaissance, le procureur du roi ne puisse poursuivre la punition, quoique la partie qui en avait fait sa plainte s'en désiste, ou s'accommode avec l'accusé.

Il a été nécessaire de faire ces remarques des différences de notre usage, et du droit romain sur les manières dont on considère les crimes et les délits en quelque sens qu'on veuille entendre l'un et l'autre de ces deux mots; et on peut maintenant juger qu'il importe peu, et qu'il ne serait pas même facile de donner une idée bien juste et précise de la distinction des crimes et des délits; et qu'il suffit de savoir que par notre usage on considère comme crimes et crimes publics tous crimes et tous délits dont il est important au public qu'ils ne demeurent pas

(1) Deuter. 32. 35. Rom. 3. 4. (2) Rom. 12. v. 17. 18 et 19. Matth. 5. v. 39. Eccli. 28. v. 1. 2. 3. (3) Tous ces divers crimes sont mis au rang des délits privés dans le 47e livre du Digeste. V. ci-dessus quelles sont les attributions du ministère public, p. 402 et suiv.

impunis, afin qu'ils ne se multiplient pas par l'impunité, et que les peines retiennent au moins quelques-uns de ceux qui ne s'en abstiendraient pas par d'autres motifs. Car, encore qu'il soit vrai que les plus grands supplices ne font cesser aucun crime, ils en diminuent la fréquence, et l'impunité serait suivie d'une multitude infinie de toute sorte de crimes; et c'est par cette raison que lorsque quelques crimes sont plus fréquens, on en aigrit les peines, et on en ordonne de plus grands supplices.

[Il ne suffit pas que nos lois sur l'instruction publique fassent espérer une grande amélioration, disait un célèbre criminaliste, M. Treilhard, orateur du gouvernement, en préparant le développement des vertus et des talens que la nature a placés dans nos ames; des réglemens sages dirigeront, il est vrai, le premier pas du citoyen dans la ligne de ses devoirs; il apprendra de bonne heure cette grande vérité, qu'il n'est pas pour ceux qui s'écartent de cette ligne, de vraie prospérité ni de bonheur durable. Mais, lorsque *les barrières* qui *doivent* nous *séparer* du *crime* sont une fois *rompues*, il faut *qu'on se saisisse des méchans* pour les ramener à l'ordre, s'il est possible, *ou pour effrayer par l'exemple de leur punition tous* ceux qui seraient tentés de les imiter. — Voilà, MM., l'objet des lois criminelles; ils seraient imparfaits, ces *monumens* de législation que S. M. élève à la *raison* et à la *philosophie* pour le *bonheur de l'humanité*, si l'on ne trouvait pas des *moyens* de *répression* contre les *pervers*. Constater les atteintes portées à l'ordre social, convaincre les coupables, appliquer les peines, voilà le devoir du magistrat.]

C'est à cette punition des crimes et des délits que se rapportent toutes les règles de cette matière, et tout ce qui en sera dit dans ce troisième livre n'a son usage que par son rapport à cette punition, sans quoi la matière des crimes ne serait pas une matière des lois humaines, et elle n'aurait pour règles que la loi divine; sur quoi il faut remarquer les différentes manières dont l'esprit de la loi divine et celui des lois humaines regardent les crimes; car c'est en cette différence que consiste la distinction entre la conduite que doivent tenir les pasteurs de l'église, et les ministres de la puissance spirituelle à l'égard des crimes; et celle que doivent y tenir les ministres de la justice et de la puissance temporelle.

L'esprit de la loi de Dieu, qui prépare aux crimes qu'il n'aura pas remis en cette vie d'autres supplices que la mort, et que toutes les peines les plus sévères, tend à la correction des plus criminels, et à les ramener à leurs devoirs par un changement qui, de grands scélérats les rend de grands saints; et on en voit quelques-uns, ou qu'il dérobe aux peines des lois temporelles, pour en faire un tel changement, ou que même il touche au milieu des peines, comme il arriva à ce voleur, qui, au dernier moment de sa vie, fit de son supplice un passage au ciel. Mais la police des lois humaines, qui tend à régler la société des hommes, et à réprimer les entreprises qui en troublent l'ordre, a établi des peines pro-

portionnées aux différens crimes, et celle de la mort même contre quelques-uns qui ne seraient pas assez réprimés par de moindres peines, et elle y ajoute même des supplices qui impriment plus de terreur que la simple mort; et comme cet usage des peines et des supplices a toujours été nécessaire dans la multitude des crimes qui ont toujours régné, on a vu dans les temps où il plut à Dieu de gouverner lui-même d'une manière visible le peuple qu'il s'était choisi, et de mêler le gouvernement spirituel et le temporel par sa loi divine qu'il donna à Moïse, il y établit la peine de mort contre plusieurs crimes (1). Mais lorsqu'il a envoyé son fils dans le monde pour faire succéder l'évangile à l'ancienne loi, il a séparé du ministère spirituel de la religion, l'usage de la peine de mort et des autres peines corporelles, et il l'a laissée aux puissances temporelles, pour maintenir autant qu'il se peut, l'ordre de la société.

On ne s'étendra pas davantage sur cette distinction de l'esprit de la religion, et de celui de la police temporelle, le lecteur peut voir ce qui en a été dit dans le chapitre 10 du traité des lois, et dans le titre 19 du premier livre du droit public. Il suffit de remarquer ici les causes de la nécessité de punir les crimes, sur quoi il faut premièrement distinguer deux sortes de crimes.

La première, de ceux qui, sans faire tort à personne en particulier, blessent l'ordre public, et troublent la société, comme les impiétés, les hérésies, les blasphêmes, le désespoir de ceux qui se font mourir, et autres crimes, dont quelques-uns ne doivent pas même être nommés. Et la seconde, de ceux qui, outre qu'ils blessent l'ordre public, font tort à quelques personnes, comme le larcin, le vol, le péculat, la fausse monnaie, l'homicide, et autres. Les crimes de la première de ces deux sortes ne méritent qu'une simple peine, qui venge le public du crime, et qui châtie le criminel; et ceux de la seconde méritent, outre cette vengeance et ce châtiment, une réparation du dommage causé par le crime, comme la restitution de la chose dérobée, le désintéressement d'une veuve de qui le mari a été tué, et les autres semblables intérêts civils à qui ils sont dus. Ainsi, il y a deux sortes de peines pour cette seconde espèce de crimes: celle du crime sans rapport au dommage par la simple vue du châtiment qu'il peut mériter, et celle du dédommagement du mal causé par le crime.

Outre cette première distinction de ces deux sortes de peines, nécessaire pour entendre l'usage des peines dans l'esprit des lois, il faut remarquer une seconde distinction de quatre diverses espèces de ces châtimens, qui font la première des deux sortes de peines dont on vient de parler. La première, à commencer par les moindres, est celle des peines qu'on appelle pécuniaires, qui sont

(1) Levit. 24. v. 11, etc. v. Exod. 21. 23. 24. Deuter. 19.

bornées à une condamnation à quelque somme, d'une manière qui ne note pas d'infamie; et il faut mettre dans ce même rang de cette première sorte de moindres peines, les admonitions et corrections qui se font en justice, et qui ne notent pas non plus d'infamie. La seconde, est celle des peines qui regardent l'honneur, et qui notent d'infamie; comme une condamnation d'une amende envers le roi, et cette sorte de correction, qu'on appelle en justice blâme. La troisième, de celles qu'on impose à la personne, et sur le corps de l'accusé, comme le fouet, la flétrissure, l'amende honorable, le bannissement, les galères et autres peines corporelles, qui toutes emportent aussi l'infamie. Et la quatrième est des diverses sortes de derniers supplices (P. 12.), par la corde, le feu, la roue et autres.

On peut juger par ces diverses sortes de peines, des diverses vues des lois qui les ont ordonnées. La premiere de ces vues, commune à toutes ces quatre sortes de peines, est de punir et venger le crime par la satisfaction publique imposée au criminel (1). La seconde, commune aussi à toutes peines, est de retenir par l'exemple des châtimens, ceux qui n'ont pas de meilleurs motifs pour s'abstenir des crimes (2). La troisième, qui ne convient qu'aux trois premières sortes de peines, est celle de la correction des criminels; car, encore que quelques-unes de ces peines aient une sévérité qui passe les bornes de la correction, elles renferment toutes l'effet d'une correction qui oblige les accusés à s'attendre à de plus grandes peines, s'ils tombent dans de nouveaux crimes; et il y a quelques-unes de ces peines qui sont des corrections dans la bouche des juges, lorsqu'ils font à quelques accusés des admonitions; car la fin de ces sortes d'admonitions n'est pas seulement de punir les accusés par la honte d'être repris en justice, mais aussi de les corriger et les avertir de changer de vie (3); et on peut ajouter pour une quatrième vue des lois dans les peines, celle de mettre les scélérats et les coupables de grands crimes hors d'état d'en commettre de nouveaux; ce qui ne convient proprement qu'à la peine de mort (P. 12.), quoiqu'il y en ait d'autres qui peuvent avoir cet effet.

Quoiqu'il soit certain que la sévérité des peines diminue de beaucoup le nombre des crimes dans un état, et qu'à proportion que les lois apportent plus de précaution, et les officiers plus de diligence et d'exactitude à en faire la recherche et à les punir, il s'en commette moins; il faut reconnaître que ces remèdes n'empêchent pas que les crimes ne soient bien fréquens; car ils ne sauraient guérir les causes du mal, qui sont les différentes passions des hommes, si fortes en plusieurs et tellement maîtresses du cœur, que la vue même des supplices ne les empêche pas de

(1) 1. Pet. 2. 14. (2) Deuter. 9. 20. (3) L. 19. C. ex quib. caus. in f. irr.

tomber dans les crimes dont ils voient la punition. Ainsi, ceux que l'avarice a engagés dans l'habitude du larcin, dérobent aux spectateurs d'un larron pendant le supplice; et les habitudes des autres crimes, les emportemens de la vengeance, et des autres passions, allument un feu que rien ne saurait éteindre, et qui éteint même toute vue des suites des crimes, et fait qu'on s'abandonne aux événemens tels qu'ils puissent être.

C'est de cette source qu'on voit naître tous les jours ces divers crimes, si fréquens surtout dans les grandes villes, où les occasions en sont plus fréquentes, et où il est plus facile de cacher les crimes, et de dérober les criminels à la vigilance des juges.

Cette fréquence des crimes est-elle donc un mal sans aucun remède, qui puisse au moins la diminuer? Et ne serait-il pas possible de rendre moins fréquens ceux qui le sont le plus, comme les larcins, les vols, les assassinats? Ne pourrait-on pas espérer, de l'exemple si grand et si singulier de la cessation des duels, la diminution de ces autres crimes, non par les mêmes voies qui n'auraient pas de rapport à un tel dessein, mais par d'autres, proportionnées aux causes du mal. Les causes de la fréquence des larcins, des vols, et des meurtres qu'on en voit suivre, sont la pauvreté jointe à la mauvaise éducation, la fainéantise, les méchantes habitudes, la débauche, et les déréglemens où se jettent ceux qui, de ces premières causes, viennent à ces crimes. La naissance en met plusieurs dans la pauvreté, la mauvaise éducation entretient la fainéantise, et l'habitude à ne rien faire conduit à faire le mal, qui ne peut plus être arrêté que par les forces de la justice qui viennent trop tard, et qui ne sont que comme des digues à un torrent, dont le cours surmonte.

Il semble donc qu'il serait d'une grande utilité dans un état d'y établir une police, pour y diminuer autant qu'il serait possible ces méchans effets, en diminuant leurs causes, qui sont l'oisiveté, la pauvreté, la mauvaise éducation, qui multiplient les larcins, les vols, et les meurtres qui suivent les vols; car ce sont ces sortes de crimes qui sont les plus fréquens, et ils ne le sont que parce qu'ils naissent de ces trois causes communes partout; de sorte qu'il y a cette différence entre ces sortes de crimes et tous les autres, qu'encore qu'il y ait plusieurs autres espèces de crimes, comme de lèse-majesté divine et humaine, d'impiété, de blasphèmes, de sortiléges, de séditions, de rebellion à justice, de fausse monnaie, d'homicides, et d'assassinats pour des querelles et des vengeances, empoisonnemens, de faussetés, de concussions, d'adultères, et autres, on voit autant ou plus de crimes de la seule espèce des larcins, des vols, et des meurtres que font les voleurs, que de toutes les autres espèces de crimes. Et il y a aussi cette autre différence entre ces crimes et tous les autres, qu'au lieu qu'il n'y a aucun remède pour prévenir la multitude des dif-

férens crimes, que l'exemple des supplices, et qu'on ne peut guérir en chacun l'ambition, l'avarice, la débauche, le libertinage, l'impiété, l'envie, les haines, et les autres passions et déréglemens, qui portent à ces différentes sortes de crimes ceux même qui ont des biens, et quelques-uns qui n'ont pas manqué d'éducation, il ne paraît pas impossible de pourvoir dans un état à faire subsister toutes les familles, ou par leur travail s'il peut y suffire, ou par un secours qu'on ne peut sans injustice leur refuser; à punir ceux qui, étant sans biens, et pouvant travailler et gagner leur vie, demeureraient dans l'oisiveté; à faire incessamment une recherche exacte dans les pauvres familles, pour y reconnaître et châtier ceux qui manqueraient au travail; à veiller à des visites dans toutes les maisons soupçonnées de donner retraite à des fainéans, et de recéler les choses volées; à faire rendre compte à toutes personnes dont la condition serait inconnue, de leur domicile, de leur famille, de leur emploi, et enfin on pourrait entrer dans un détail de précautions justes et possibles, qui, diminuant le nombre des fainéans et des vagabonds, diminuerait aussi les crimes qui suivent de la fainéantise; cette recherche produirait d'ailleurs ce bien dans l'état, d'y multiplier les travaux et les commerces, et d'ajouter à la tranquillité publique une des meilleures voies pour la maintenir; et quoique cette police renfermât la nécessité d'officiers chargés d'y veiller, et l'usage de travaux publics, soit par des établissemens de manufactures, ou autres, et qu'elle obligeât par conséquent à des dépenses considérables, ce ne serait pas un inconvénient; car il n'y aurait pas de proportion entre la charge de cette dépense, et les avantages que cette police bien entendue, bien exécutée, causerait en plusieurs manières, et même par le simple effet de diminuer considérablement la fainéantise, et les vices qui en sont les suites.

Pour les autres sortes de crimes, il ne faut pas en espérer la cessation, non plus que celle des vices et des passions, et il faut au contraire reconnaître que ce n'est que par un effet singulier de la providence de Dieu, que le nombre de toutes sortes de crimes n'est pas plus grand, comme il le serait s'il abandonnait chacun à ses passions; mais sa conduite sur la société des hommes modère en plusieurs la pente aux vices et aux passions, par le simple effet de la raison et d'un naturel moins corrompu : de sorte que la multitude est éloignée des habitudes qui portent aux crimes, et prend le parti de se contenir dans l'ordre extérieur de la police temporelle, et cet ordre est d'ailleurs principalement maintenu par l'union de la religion et de la police, et par le bon usage que doivent faire de l'esprit de l'une et de l'autre, et les particuliers pour se contenir dans tous leurs devoirs et ceux qui ont part au gouvernement et à l'administration de la justice, pour réprimer ceux qui troublent cet ordre.

C'est par cette conduite de Dieu sur le genre humain, et par le concours de la religion et de la police, qu'encore que les crimes qui troublent l'ordre de la société y soient très-fréquens par rapport aux grands maux qu'ils causent, on peut dire en un autre sens que, par rapport à la pente universelle qui porte les hommes au mal, les crimes qui vont jusqu'à l'excès de mériter quelque supplice, y sont trop fréquens à proportion des autres maux qui ne vont pas jusqu'à cet excès : car il faut distinguer dans la société des hommes, deux sortes de maux, qu'y causent les passions et les mauvaises inclinations de la plupart de ceux qui en sont les membres. L'une, de cette multitude infinie d'infidélités, d'injustices, de tromperies, de procès injustes, de querelles, d'inimitiés, de divisions, et d'autres maux, qui inondent la société, et qui, étant les ouvrages de l'avarice, de l'ambition, de la haine, de la colère, de l'envie, et de toutes sortes de cupidités, de vices et de passions, sont, devant Dieu et dans le langage de la religion, de différens crimes, dignes des supplices que sa justice prépare à ceux qui violent sa loi, quoiqu'ils n'aillent pas à cet excès, qui met au rang des crimes, au sens que donne à ce mot le langage des lois humaines. Et l'autre de ces sortes d'injustices, est de celles-là même que les lois humaines appellent des crimes, et qu'elles punissent de diverses peines : et il faut encore distinguer entre toutes ces injustices des hommes, qui ne sont pas du nombre des crimes, au sens que les lois humaines donnent à ce mot, quoiqu'elles puissent être crimes devant Dieu, celles qui ne causent aucun trouble dans la société, et qui ne font tort qu'à ceux qui y tombent; et celles qui, faisant tort à d'autres qu'à ceux qui les commettent, blessent l'ordre de la société. Les premières, qui ne causent aucun trouble dans la société qui mérite d'être vengé par les lois humaines, et qui ne font tort à personne, sont une matière des règles de l'église, qui en ordonnent les remèdes, et qui prescrivent à ses ministres les manières de corriger, et d'en guérir ceux qui les commettent, par des voies proportionnées à l'esprit de la religion, qui demande la justice dans le fond du cœur, et la police temporelle n'y prend point de part; mais pour celles qui blessent l'ordre de la société, et qui vont à cet excès, qui fait les crimes et les délits, elles sont non-seulement une matière des règles de l'église qui les défend, mais elles sont de plus la matière de la police temporelle et de l'administration de la justice, qui doit réprimer les entreprises et maintenir chacun dans ses droits, ce qui fait le devoir de ceux qui sont préposés à cette police et à cette administration. Ainsi, la police temporelle, qui doit régler l'ordre extérieur de la société, s'exerce en deux différentes manières, qui se rapportent à toutes les espèces d'injustices qui troublent cet ordre.

La première, qui regarde en général toutes sortes de troubles, d'entreprises et d'injustices, qui ne sont pas du nombre des crimes et des délits, et qui ne méritent ni supplice, ni punition; et la seconde, qui regarde la punition des crimes et délits, qui peuvent mériter des supplices ou d'autres peines. Et c'est ce qui distingue la matière de ce troisième livre de toutes les autres matières des lois, soit du droit public ou du droit privé.

Il a paru nécessaire de faire toutes ces réflexions générales sur cette matière des crimes et des délits, pour donner l'idée du rang qu'elle tient dans le droit public, et de l'usage des lois qui la règlent; il reste maintenant à expliquer en quoi consiste le détail de cette matière, et les vues qu'on s'est proposées pour le mettre en ordre.

La matière des crimes et des délits renferme deux parties dont chacune a ses règles de natures différentes, qu'il faut distinguer, et qui doivent avoir leur rang séparé. La première de ces deux parties comprend tout ce qui regarde les distinctions des diverses espèces de crimes et de délits, et de leurs peines, les règles de la proportion des peines aux crimes et aux délits par les vues de leur énormité, de leur matière, de leur conséquence, de la nécessité de l'exemple, ou des considérations opposées qui peuvent y apporter du tempérament, les règles des égards que méritent les différentes circonstances de la qualité des personnes, de leur âge, du temps, du lieu, des dispositions des accusés, qui distingnent ceux qui ont délinqué par dessein, par promptitude, par quelque effet d'un cas fortuit, et les autres circonstances semblables, les distinctions qu'on doit faire entre les principaux accusés et leurs complices, et autres qui peuvent avoir participé aux crimes et aux délits; quelles doivent être les preuves des crimes, et comment on les tire, non-seulement des dépositions des témoins et des écrits, s'il y en a, mais aussi de la bouche même des accusés, soit par leur confession, ou par les conséquences qui se tirent de leurs réponses, comme s'ils nient des vérités connues, ou s'ils allèguent des faits évidemment faux, ou s'ils varient dans leurs interrogatoires, et donnent d'autres ouvertures qui servent à leur conviction. Quels sont les cas où l'on peut venir à la torture, qu'on appelle la question; quelles sont les règles de l'abolition, rémission ou pardon des crimes par des lettres du prince.

La seconde partie des matières des crimes et des délits contient ce qui regarde l'instruction des procès criminels, les manières de faire les plaintes, accusations et dénonciations, les informations et les autres preuves; les décrets pour la capture des accusés, ou pour obliger à comparaître en justice ceux qui ne doivent pas être emprisonnés, leurs interrogatoires, les recolemens et confrontations des témoins quand il y faut venir, et le

reste qui regarde les procédures nécessaires pour l'instruction des procès criminels.

Il est facile de juger que ces deux sortes de matières étant différentes, elles doivent être traitées séparément, et que celles de cette seconde partie sont de l'ordre judiciaire, et doivent être expliquées dans le quatrième livre, où l'on expliquera tout ce qui regarde les procédures qui se font en justice, tant pour les procès civils, que pour les procès criminels; et ces matières des procédures pour le criminel feront la seconde partie de ce quatrième livre. Ainsi, il reste pour la matière de celui-ci les règles qui regardent le détail de cette première partie des crimes et délits qu'on vient d'expliquer, et dont il est nécessaire de tracer le plan.

L'ordre naturel de ces matières met au premier rang ce qui regarde les distinctions des différentes espèces de crimes et de délits; car avant que d'expliquer le détail d'une matière, il faut en avoir connu la nature; et c'est même dans la nature des choses qu'on découvre les fondemens et les principes des vérités essentielles qui les regardent; et que quand il s'agit des règles qui sont les vérités de la science des lois, c'est dans le fonds de la nature de ce qui fait leur objet qu'il faut les puiser.

Les distinctions des différentes espèces de crimes et de délits peuvent se faire différemment par diverses vues, comme par la différence entre les crimes publics et les délits privés, entendant cette distinction selon qu'elle se rapporte à notre usage, expliqué au commencement de ce préambule; ou par les différens degrés de malice et d'énormité des crimes, distinguant les plus grands des moindres. Ainsi, les meurtres sont plus grands que les larcins, et les séditions plus que des calomnies et des libelles diffamatoires; ou par la conséquence de l'intérêt public, plus grand en quelques-uns qu'en d'autres. Ainsi, les rebellions à justice troublent plus le repos public que les larcins, et la fausse monnaie plus qu'un crime de faux; ou par la différence des objets que les crimes peuvent regarder. Ainsi, les blasphêmes, les impiétés, l'athéisme, et les autres crimes de lèse-majesté divine, regardent Dieu même. Ainsi, les attentats contre les princes et contre l'état, qu'on appelle crimes de lèse-majesté, regardent le souverain et l'ordre du gouvernement. Ainsi, les vols, les meurtres, l'adultère, les libelles diffamatoires et autres regardent les particuliers, soit en leurs biens, ou en leur honneur, ou en leurs personnes; ou par la différence des peines que les différens crimes peuvent mériter; car quelques-uns de lèse-majesté divine sont moins punis que d'autres contre les particuliers. Ainsi, les blasphêmes ne sont pas punis de mort comme l'homicide. On pourrait encore, par une autre vue, distinguer les crimes dont les officiers des seigneurs peuvent connaître de même que les juges royaux, et

ceux qu'on appelle cas royaux, dont il n'y a que les juges royaux qui puissent connaître, comme la fausse monnaie, la sédition et plusieurs autres.

On pourrait encore distinguer par d'autres vues les diverses espèces de crimes, et les placer en différens ordres; mais il semble que la manière la plus simple et la plus naturelle de distinguer les diverses sortes de crimes et de délits, et de considérer, premièrement, quel est le caractère commun à tous, qui les met au nombre des crimes et des délits, et remarquer en chacun ce qu'il a de propre et de singulier dans sa nature, qui fait qu'elle participe de ce caractère. Cette idée, qui peut avoir pour quelques-uns quelque obscurité, deviendra facilement claire par une simple explication de ce caractère, et par deux exemples de quelques crimes, dans lesquels on le considère.

Le caractère commun, qui fait tous les crimes et tous les délits, est qu'ils blessent l'ordre de la société des hommes d'une manière qui offense le public, et qui par là mérite quelque châtiment; et ce caractère est tellement essentiel à la nature des crimes et des délits, que comme il se trouve en tous, il n'y a point aussi d'action de ce caractère qui ne soit un crime ou un délit. Ainsi, une sédition est un crime, parce qu'elle trouble l'ordre de la société des hommes, et qu'elle offense le public et le prince même, et par là mérite quelque châtiment; et la sédition offense le public parce qu'elle trouble la tranquillité publique par une entreprise qui met ceux qui doivent obéir à la place de ceux qui commandent, et qui rend des mutins et des scélérats dispensateurs de l'autorité; et par là elle offense aussi le prince. Ainsi, la fausse monnaie est un crime, parce qu'elle trouble l'ordre de la société des hommes, et qu'elle offense le public et le prince même, et par là mérite quelque châtiment. Et la fausse monnaie offense le public, parce qu'elle cause une infinité de pertes à toute sorte de particuliers, trouble les commerces, et fait injure au prince, qui a seul le droit de donner cours à la monnaie qu'il fait battre, ou dont il veut approuver l'usage.

On voit dans ces deux exemples que chacun de ces deux crimes a le caractère de blesser l'ordre de la société, et d'offenser le public; et on voit en chacun ce qu'il a de propre et de singulier dans sa nature, qui fait qu'elle participe de ce caractère: la sédition, en troublant la tranquillité publique, et entreprenant sur le gouvernement et l'autorité; et la fausse monnaie, en causant ces troubles dans le commerce, et ces pertes aux particuliers; et il faut discerner de même, en chaque crime et en chaque délit, ce caractère qui leur est commun, et distinguer aussi de même en la nature de chacun ce qu'elle a de propre qui blesse l'ordre de la société, et qui offense le public d'une manière qui soit punissable; et pour faire ce discernement et cette distinc-

tion, il faut auparavant considérer ce qu'il y a, dans l'ordre de la société des hommes, qui fait ce bien public, que les crimes et les délits blessent; et on verra aisément en chacun en quoi sa nature a ce caractère.

On suppose ici ce qui a été expliqué dans le traité des lois des fondemens sur lesquels Dieu a établi la société des hommes; et il suffit, pour ce qui regarde les distinctions des diverses sortes de crimes et de délits, de considérer en général le plan de cette société, suivant la description qui en a été faite dans ce traité des lois, et de distinguer dans ce plan l'ordre divin qui l'a établie, et qui la fait subsister par sa providence, par le ministère de la religion dans les lieux où elle est connue, par le gouvernement temporel, et par les liaisons et par les engagemens qui unissent les hommes entre eux, pour former leur société; car c'est par les distinctions de ces fondemens de l'ordre de la société, et de ces liaisons et de ces engagemens, qui sont comme de différentes parties de l'ordre que Dieu y a établi, qu'on peut juger en chaque crime et en chaque délit de quelle manière il blesse cet ordre.

Selon cette vue, on peut distinguer dans l'ordre de la société des hommes comme six différentes parties qui en font les fondemens, et qui composent cet ordre; et selon que les crimes et les délits blessent différemment quelqu'une de ces parties, on pourra les diviser en six espèces.

La première de ces parties de l'ordre de la société consiste dans la dépendance de cet ordre de Dieu qui l'a formée, et qui la maintient par sa providence, par ses lois divines, par les règles du droit naturel, et par la religion dans les lieux où elle est connue.

La seconde est l'autorité que Dieu a donnée aux puissances temporelles pour le gouvernement.

La troisième est la police générale de chaque état.

La quatrième comprend les deux sortes de liaisons naturelles dont Dieu s'est servi pour former la première espèce d'engagemens qui unissent les hommes; ces deux liaisons sont le mariage qui unit les deux sexes, et la naissance qui unit les parens à leurs descendans, et compose les familles dont l'assemblage doit former la société.

La cinquième renferme toutes les autres espèces d'engagemens qui lient les hommes entre eux pour tous leurs besoins, que Dieu a établis pour les rendre nécessaires les uns aux autres, et exercer entre eux la seconde loi, ainsi qu'on l'a expliqué dans le chapitre 4 de ce même traité des lois.

La sixième et dernière de ces parties qui doivent former l'ordre de la société, regarde chaque particulier, le considérant comme membre de ce corps, et par rapport à ce qu'il doit en sa per-

sonne à la société dont il est un membre; ce qui distingue cette sixième partie de la précédente qui regarde les engagemens de chacun envers les autres en particulier, au lieu que cette dernière ne regarde que les engagemens de chacun envers le public; ainsi, par exemple, chaque particulier se doit à soi-même, et doit au public le bon usage de sa personne; qui rend punissables quelques actions, quoiqu'elles paraissent bornées aux personnes de ceux qui les commettent, et elles font, comme on va le voir, une dernière espèce de crimes et de délits.

Parmi toutes les différentes manières dont on aurait pu distinguer les diverses espèces de crimes, ainsi qu'on l'a déja remarqué, on a cru pouvoir choisir celle de les diviser selon qu'ils blessent quelqu'une de ces six parties de l'ordre de la société, puisqu'il est certain que le caractère commun des crimes consiste en ce qu'ils blessent cet ordre; et qu'ainsi, il est naturel de les distinguer par leur rapport à quelqu'une de ces six parties, ce qui fait six différentes espèces de crimes et de délits qui les comprennent tous.

La première, de ceux qui blessent la première partie de l'ordre de la société, et dont le caractère est d'attenter directement ou indirectement à la majesté divine, tels que sont les blasphêmes, les impiétés, les hérésies, les sacriléges, les sortiléges et autres.

La seconde, de ceux qui violent la seconde partie de l'ordre de la société, et qui blessent le prince et l'état, tels que sont les crimes de lèse-majesté au premier chef, qui regarde la personne du prince; et au second, qui regarde l'état, et les autres crimes qui participent de cette nature.

La troisième, des crimes qui blessent la police générale et l'ordre public, et qui, d'une part, ne regardent singulièrement l'intérêt d'aucune personne en particulier, et de l'autre ne sont pas proprement des crimes de lèse-majesté, quoiqu'ils blessent l'autorité du prince, tels que sont les crimes des assemblées illicites de monopole, de fausse monnaie, et autres sortes.

La quatrième, des crimes qui blessent les liaisons naturelles du mariage et de la naissance, d'une manière qui trouble l'ordre public, et dont la conséquence demande une punition publique, tels que sont l'adultère, le double mariage, qu'on appelle bigamie ou digamie, le rapt, la supposition d'enfans, l'inceste, le parricide, les attentats sur les personnes des parens, l'exposition des enfans, le crime des mères qui suffoquent leurs enfans à leur naissance, et les autres crimes et délits qui blessent ces sortes de liaisons.

La cinquième, des crimes et des délits qui violent les différens engagemens entre particuliers ; ce qui comprend tous les crimes et délits qui blessent quelqu'un, soit en sa personne, ou en son honneur, ou en ses biens, jusqu'à un excès qui mérite quelque

espèce de peine imposée en justice, tels que sont l'homicide, le meurtre, le vol, le larcin, la fausseté, les injures, les libelles diffamatoires, et autres.

La sixième, des crimes et délits, qui, sans blesser les intérêts de personne, troublent l'ordre du public par le mauvais usage que font de leurs personnes les fainéans, les prodigues, ceux qui se désespèrent, les femmes débauchées, et les personnes qui tombent dans ces monstres de crimes qu'on n'ose nommer.

Il est facile de voir par cette distinction de ces six espèces de crimes et délits, qu'elles les comprennent tous, et qu'il n'y en a aucun dont on ne juge d'abord sous laquelle de ces espèces on doit le ranger; et il faut seulement remarquer qu'il peut y avoir quelques crimes et délits compliqués de deux caractères qui se rapportent à plus d'une espèce, mais ceux-là même ont leur situation plus naturelle dans l'une des deux, ce qu'il est très facile de discerner. Ainsi, par exemple, un vol de vases sacrés est un sacrilége, et par ce caractère il est de la première espèce; mais parce que ce crime fait tort à ceux à qui étaient ces vases sacrés, il est par cette seconde vue de la cinquième espèce : mais comme le caractère du sacrilége le distingue des autres vols, il est plus naturellement qualifié sacrilége, et par là il est de la première espèce.

C'est suivant cet ordre qu'on expliquera dans ce troisième livre toutes les différentes espèces de crimes et de délits, non en les réduisant tous à six titres, selon ces six espèces générales, mais les rangeant sous leurs titres propres, et mettant les titres dans l'ordre de ces six espèces, comme ils sont dans la table, où ceux de la première sont les premiers, et les autres de suite, chacun dans l'ordre de son espèce.

La matière des crimes et des délits renferme deux sortes de règles : la première, de celles qui sont propres à chaque crime et à chaque délit, telles que sont celles qui regardent leur nature, leurs caractères, la conséquence d'en rechercher les coupables, et de les punir, les peines proportionnées à la qualité du crime ou du délit, et les autres semblables. La seconde, de quelques règles qui sont communes, ou à toute sorte de crimes et de délits, ou à quelques-uns; ainsi, les règles de l'égard qu'on doit avoir à l'intention de l'accusé, et aux circonstances, sont communes à tous crimes et à tous délits, et celles de l'effet que doivent avoir l'intention et les circonstances pour obtenir la rémission d'un crime capital, sont propres à quelques crimes, et ne conviennent pas à tous; ainsi, les règles qui regardent en général les preuves des crimes conviennent à tous crimes et délits; et celle de la preuve qu'on tire de la question des accusés, sont propres à des crimes capitaux.

Pour distinguer ces deux sortes de règles, et les ranger cha-

cune en son lieu, on expliquera celles de la première dans les titres propres de chaque crime et de chaque délit selon leurs différentes natures qui diversifient ces règles, et pour les règles de la seconde sorte, on les réduira sous six titres, qui seront les derniers de ce livre. Le premier, où l'on expliquera les causes des crimes dans les dispositions, et l'intention des criminels et de leurs complices. Le second, des différentes circonstances des crimes, et des égards qu'on doit y avoir. Le troisième, des accusations et des engagemens des accusateurs. Le quatrième, des diverses sortes de preuves des crimes et délits. Le cinquième, des peines, des crimes et délits. Le sixième et dernier, des manières dont les accusés sont ou justifiés, ou déchargés des peines des crimes.

TITRE PREMIER.

Des crimes et délits.

On a parcouru en général toutes les différentes natures d'affaires et de commerces qui se passent entre les hommes, les manières de la communication et de l'usage des biens et des travaux entre eux, et les manières dont les biens passent d'une génération à l'autre. On a vu aussi que la Providence a ainsi multiplié ces communications et ces usages, pour tenir les hommes dans l'exercice de la loi de l'amour. Et comme toutes ces matières se rapportent à cette loi capitale, toutes les lois particulières qui en sont les règles, ne sont que des suites de cette première loi, qui est le fondement et le principe de toutes les autres, et qu'elles tendent toutes à unir les hommes, et les contenir dans la paix, sans laquelle ils ne peuvent garder la loi qui commande de s'aimer.

C'est cette paix qui est l'ouvrage naturel de la justice, et qui est la fin de toutes les lois; mais parce que la plupart des hommes ne connaissent, ne recherchent, et n'aiment aucune autre paix que l'usage tranquille de tous les objets de leur amour propre, et que la recherche de cette fausse paix engage souvent les mêmes à la poursuite des mêmes objets, loin de s'unir ils se divisent, et n'en viennent pas seulement à des contestations et à des différends, qui les obligent à les faire régler par les voies de la justice; mais ils se portent à des entreprises, pour se rendre eux-mêmes les maîtres de ce que demandent leurs intérêts et leurs passions; et il arrive souvent aussi que, sans division et sans différends, les passions portent à des excès d'une autre nature, dont les conséquences ou la seule vue troublent le public; ainsi, les hommes se portent différemment à toutes les diverses espèces d'entreprises, de violences, et d'autres excès, qu'on appelle crimes ou délits.

Ce sont ces crimes et ces délits, qui troublent la paix en tant de manières, qui feront les matières de ce troisième livre, qu'il faut maintenant considérer pour les mettre en ordre.

On appelle crime ou délit une injustice qui mérite punition, ce n'est pas qu'il y ait aucune injustice qui ne mérite une punition proportionnée à la désobéissance à la loi qu'elle viole, puisque toute injustice renferme le violement de quelque loi, et que l'effet de la loi n'est pas seulement de commander ou de défendre, mais de punir ceux qui ne font pas ce qu'elle commande, ou ceux qui font ce qu'elle défend; mais comme il y a deux sortes de lois, celles de la religion et celles de la police, dont on expliquera dans la suite les caractères et les différences, les injustices sont différemment considérées et punies par ces deux espèces de lois; et il arrive souvent que des injustices, qui, dans la religion, sont de grands crimes, comme l'avarice, la haine, l'envie, et autres semblables, qui violent davantage la loi de l'amour, ne sont regardées dans l'ordre de la police que comme des injustices d'un genre dont elle ne prend aucune connaissance, si les crimes de cette nature ne passent au dehors à des excès qui troublent son ordre; de sorte que plusieurs injustices, qui sont de grands crimes dans la religion, sont impunies dans la police, et qu'on n'appelle crimes dans la pôlice que les injustices qui méritent une punition selon sa conduite et selon ses règles. On verra en son lieu les causes de cette différence entre la conduite de la religion et celle de la police; mais il suffit ici de remarquer l'un des fondemens de cette différence, qui consiste en ce que la religion ne se contente pas de la fausse paix qui s'entretient par l'amour-propre, mais qu'elle tend à établir une véritable et une parfaite paix, qui soit l'ouvrage d'une justice universelle, qui observe toute la loi; et qu'aussi elle produit en ceux qui aiment et gardent cette justice, ce double effet de former dans l'intérieur de l'esprit et du cœur une paix sincère, et de les contenir dans la paix extérieure avec tous les autres, et avec ceux même qui n'aiment pas la paix, ou qui la haïssent: et ainsi elle condamne et punit différemment, et par des peines proportionnées à son esprit et à sa conduite, toutes les injustices qui violent cette double paix; mais comme cet esprit de la loi divine et de la religion tend principalement à corriger ceux qu'elle punit, et les ramener à la paix qu'elle leur propose, cette loi de paix n'use des peines en cette vie, que pour ramener ceux qu'elle punit, et s'abstient de toutes celles qui ne sont pas propres à un tel effet: mais comme cet esprit de la religion ne règne pas dans la multitude, et ne forme pas en tous la paix intérieure, Dieu a pourvu, par une autre conduite de sa loi divine dans la police, à corriger ou réprimer ceux que l'esprit de la religion ne corrige pas, et qui se portent à des violences et à des entreprises, et à d'autres

excès qui troublent l'ordre extérieur de la société, et c'est pourquoi la police, conservant l'esprit universel de la loi divine pour le bien commun de la société, et pour contenir les hommes, au moins dans la paix extérieure, autant qu'il se peut, fait trois différens usages, selon cet esprit, des peines et des supplices qu'elle établit contre tous les crimes.

Le premier, qui est propre à toutes les peines, à la réserve du dernier supplice, est de corriger ceux que l'on punit.

Le second, propre aux derniers supplices, est de mettre les criminels hors d'état de causer de nouveaux troubles dans la société.

Le troisième, commun à toute sorte de peines et de supplices, c'est l'usage de l'exemple, pour contenir, par la vue et la crainte des peines, ceux qui ne s'abstiennent des crimes que par cette crainte; et c'est cet exemple qui diminue le nombre des crimes qu'on verrait étrangement multipliés par l'impunité.

Ce sont donc ces violences, ces entreprises et ces autres excès, qui troublent la paix extérieure et l'ordre public, que la police punit par des supplices et par d'autres peines.

On peut considérer, dans l'ordre extérieur de la société, trois sortes de biens, dont l'usage est nécessaire, et sur lesquels les hommes ne peuvent attenter que par les crimes et par les délits. La première est la vie et l'usage libre de sa personne. La seconde est l'usage libre du bien temporel, que Dieu donne aux hommes, pour les faire subsister dans cet usage de la vie et de leurs personnes. Et la troisième est ce bien qu'on appelle honneur, et qu'on estime au-dessus des autres.

Tout le monde comprend assez quelle est la nature de ces deux premières espèces de biens, et chacun en conçoit une même idée; mais, pour l'honneur, c'est un bien qui, quoique réel, n'est pas d'une nature dont il soit aussi facile de concevoir une juste idée; et puisque la nécessité de bien entendre quels sont les crimes qui blessent l'honneur, oblige à connaître aussi quel est cet honneur que ces crimes peuvent offenser, on ne peut se dispenser de considérer de quelle manière on regarde dans l'ordre des lois cet honneur, qui fait cette troisième espèce de bien, dont elles prennent la protection jusqu'à user des peines, et quelquefois du dernier supplice, pour punir ceux qui l'ont ravi ou voulu ravir.

Ce mot d'honneur dans notre langue a divers sens; car il signifie le respect ou la considération qu'on a pour la vertu, pour le mérite, pour la dignité, et c'est en ce sens qu'on dit rendre honneur.

Il signifie aussi la vertu même, le mérite et la dignité qui attirent cet honneur extérieur; et c'est en ce sens qu'on dit que ces qualités font l'honneur d'un homme.

Il signifie encore, en un sens plus étendu et plus ordinaire, cet avantage qu'ont au-dessus de ceux dont la vie est sujette à quelque reproche qui les décrie dans le public, ceux qui vivent de telle manière, même dans les moindres conditions, qu'ils ne s'y attirent aucun reproche de cette nature; et on dit de ces personnes qu'elles vivent avec honneur.

Il signifie cet état honnête, où sont les filles qui ont conservé leur intégrité, et les femmes qui n'ont pas blessé la continence où les oblige le mariage, et les veuves chastes; et il signifie enfin la réputation, qui est l'estime qu'attirent dans le public toutes ces différentes espèces d'honneur; et c'est en ce sens qu'on dit de ceux qui blessent la réputation, qu'ils blessent l'honneur.

On peut juger par toutes ces différentes significations de ce mot d'honneur, qu'il y a en chacune ce caractère propre d'exprimer la manière dont on considère dans le public l'état où se trouve chaque personne par sa vertu, par son mérite, par sa dignité, et par ses autres qualités, selon que cet état et ces qualités lui attirent de l'estime, ou l'exemptent de justes reproches; de sorte que l'honneur, selon toutes les différentes significations qu'on vient de remarquer, est un bien réel, qui consiste principalement en ces qualités, qui attirent l'estime, ou qui exemptent de reproches; et cette estime aussi qui fait la réputation, est un bien réel, car encore que ce ne soit pas un bien d'agréer cet estime, c'est un bien de se l'attirer, non-seulement parce qu'elle est une suite naturelle du mérite et de la vertu, et des autres bonnes qualités, mais parce qu'il est important dans la société que chaque personne y soit regardée selon qu'elle y est utile ou nuisible, considérable ou méprisable par ses qualités; et il n'importe pas seulement à la société que les hommes qui la composent aient les qualités qui les rendent utiles, et leur font un honneur proportionné à l'utilité et aux avantages de leurs qualités, mais il importe aussi beaucoup que le public reconnaisse et considère ces qualités en ceux qui les ont, et que la honte et le mépris que causent un décri et une diffamation, ne rendent pas ou inutiles, ou moins utiles, ou méprisables, ceux dont les qualités reconnues peuvent servir. Et c'est enfin un usage naturel de l'honneur, dans l'ordre de la société, qu'il entretient l'amour mutuel, que rien n'attire tant l'estime; car encore qu'on doive aimer ceux en qui l'on n'estime rien que la nature et l'espérance de les rendre bons, l'amour qui est réduit à de tels motifs, est de peu d'usage dans l'ordre extérieur de la société; et celui qui s'entretient par les liaisons de l'honneur et de l'estime, est d'un usage plus universel, et dans la religion, et dans la police.

Ce sont ces raisons si essentielles, qui font que l'honneur est un bien réel et un très-grand bien, et pour ceux qui l'ont et pour le public, et dans la religion et dans la police : et ce bien,

dans l'une et dans l'autre, est d'un si grand prix, que, dans la religion, les plus sages et les plus humbles sont obligés de préférer l'honneur à tout le reste des biens temporels, et à se défendre même des calomnies qui le flétrissent; et dans la police, les lois considèrent tellement l'honneur, qu'elle ne permettent en aucun cas, ni de le blesser en ceux qui en ont, ni d'en reprocher le défaut à ceux qui en manquent, et personne ne peut impunément déshonorer qui que ce soit, ou par la calomnie, ou par le reproche d'un vrai défaut; et il n'y a que le magistrat qui puisse déshonorer dans l'ordre de la justice ceux qui méritent une telle peine.

C'est donc en ce point que consiste l'importance et la conséquence de l'honneur, que comme tous les hommes sont obligés de se rendre utiles les uns aux autres, et de se rendre aimables par les bonnes qualités qui font l'un et l'autre, on doit préférer à tout autre bien cet état d'honneur, où l'on a les qualités qui rendent utiles et qui font aimer, et la réputation qui met en usage ces qualités. Ce qui fait voir que l'honneur solide ne doit pas s'entendre, ni des vaines qualités qui, sans vertu et sans usage, font un vain mérite, ni de la vaine réputation que toutes ces vaines qualités peuvent attirer.

Il a été nécessaire de faire ici toutes ces remarques, pour mieux discerner dans la suite les différens caractères des crimes qui blessent les différentes espèces d'honneur; et on peut maintenant considérer les divers crimes qui blessent ces trois diverses espèces de biens, la vie, l'honneur et les biens.

Les crimes et délits qui attaquent la vie et la personne, sont l'assassinat, le duel, l'homicide, l'empoisonnement, les violemens et voies de fait sur les personnes; les coups et tous excès qui blessent, défigurent, estropient, et qui altèrent autrement l'usage des membres, ou qui nuisent à la santé (1).

Les crimes et délits qui regardent les biens, sont les diverses entreprises, violences, voies de fait, fraudes, et autres manières par lesquelles on entreprend sur le bien d'autrui, ou par force, ou autrement, ou par d'autres voies, comme sont le vol, le larcin, le recélement, l'usure, le faux, le stellionat, les banqueroutes frauduleuses, l'enlèvement du bétail, le coupement d'arbres, l'incendie, l'enlèvement des bornes, et tous les crimes et délits qui causent quelque perte et quelque dommage.

Les crimes et délits qui regardent l'honneur, sont toutes les entreprises et toutes les manières qui flétrissent ou blessent l'honneur : ce qui arrive en deux manières, ou par un traite-

(1) Prov. 22. 1.

ment injurieux, ou par une entreprise contre la réputation; car on peut maltraiter une personne et l'offenser en son honneur par des actions, ou par des paroles injurieuses ou de mépris, sans que la réputation en reçoive d'atteinte; et on peut flétrir son honneur par des paroles, par des écrits, et par d'autres entreprises contre sa réputation, ou attaquer même par une seule voie, et la réputation et la personne, par une action ou par une injure qui aura le double caractère d'offenser et de décrier.

Outre ces trois sortes de crimes contre ces trois espèces de biens, il y en a quelques-uns qui blessent différemment; l'un ou deux des trois, ou les trois ensemble, et qui sont d'autant plus griefs, quoique souvent plus impunis, qu'ils ont leur occasion dans le ministère de la justice, et qu'ils sont propres aux trois sortes de personnes qui remplissent ce ministère. Ces trois sortes de personnes sont les juges, les parties, et ceux qui défendent en justice les intérêts des parties.

Les crimes propres aux juges sont la concussion, l'acceptation des présens, et les autres malversations.

Les crimes propres aux parties sont la calomnie et les voies illicites, comme le faux, et autres semblables; et le crime propre à ceux qui défendent les parties est la prévarication. Et tous ces crimes entreprennent indistinctement, ou sur la vie, ou sur la personne, ou sur l'honneur, ou sur les biens, ou sur les deux, ou les trois ensemble, comme si la calomnie de la partie, ou la prévarication du défenseur, ou la corruption du juge regarde une accusation d'un crime, qui mette en péril la personne, l'honneur et les biens.

Toutes ces différentes espèces de crimes comprennent dans leur détail tous les crimes de toute nature, et il n'y en a aucun qui ne se réduise à quelqu'une de ces six espèces, quoique quelques-uns se trouvent en plusieurs ensemble, comme par exemple, le larcin d'une chose sacrée, qui est un crime composé du double caractère de la première et de la sixième espèce; la fausse monnaie, qui a le double caractère de la seconde et de la sixième, et autres semblables; et quoiqu'il y ait quelques crimes qui paraissent n'être compris sous aucune de ces espèces, comme, par exemple, le changement de nom, il est pourtant vrai que ce crime n'arrive jamais dans le particulier, que par quelque vue qui lui donne le caractère de l'une de ces six espèces. Ainsi, lorsque celui qui change de nom se déguise pour suborner la femme d'un absent, et supposer qu'il est le mari, le crime du changement de nom prend le caractère du crime de l'adultère; et si ce changement est fait dans le dessein de tuer, de dérober, ou pour d'autres crimes, il prend son caractère du crime dont il devient une circonstance, et le changement de nom a toujours en

général le caractère du dessein de tromper quelqu'un, s'il n'est fait avec les circonstances qui peuvent le rendre licite (1).

Comme il n'y a aucun de tous ces crimes et délits de toutes espèces qui ne mérite quelque punition dans l'ordre de la police, et que tous les crimes ne sont pas égaux selon l'erreur des Stoïciens, non pas même ceux d'une même espèce, il est important de considérer ce qui fait cette différence, et qui rend les crimes plus ou moins griefs, et plus ou moins punissables dans la police.

Il y a trois causes des différences entre les crimes, ou entre les délits. Le caractère de chaque crime et de chaque délit, le mouvement de celui qui l'a commis, et l'état des choses qui accompagnent le crime ou le délit, que l'on appelle les circonstances.

Le caractère de chaque crime est ce qu'on appelle la qualité du crime, et c'est premièrement par la qualité du crime, qu'on distingue entre l'énormité et l'atrocité d'un assassinat, et la légèreté d'un coup de poing dans une rixe. Ainsi, dans les autres crimes et délits, le mouvement de celui qui commet le crime est le principe qui l'y a porté et l'a fait agir. Et il y a trois manières dont on se porte, ou dont on s'engage dans quelque crime ou dans quelque délit, le dessein prémédité, l'emportement et l'imprudence : et il est facile de reconnaître que, dans la même espèce de crime, l'emportement est bien plus grief que l'imprudence, et que le dessein prémédité est beaucoup plus grief que l'emportement.

Il y a des crimes qu'on ne peut commettre que par dessein prémédité, comme l'assassinat, le duel, l'empoisonnement, le rapt, le vol, le larcin, et plusieurs autres; et il y en a qu'on peut commettre, ou par dessein prémédité, ou par emportement, ou par imprudence, comme l'homicide; car on peut tuer avec un dessein prémédité de faire mourir, on peut tuer par emportement, ou par imprudence, sans dessein prémédité, et seulement par un dessein survenu dans le mouvement de la passion; et on peut tuer par imprudence, comme, par exemple, celui qui tuerait son ami croyant tuer une bête derrière un buisson; et c'est cette différence des principes et des mouvemens qui engagent dans le crime, ou dans le délit, qui est la seconde cause qui distingue entre les crimes et les délits, et qui les rend plus ou moins griefs, selon ce qui s'est passé dans l'esprit et dans le cœur de celui qui l'a commis.

Les circonstances, qui sont les dispositions et l'état où se trouvent les choses qui environnent l'action, et qui peuvent y avoir quelque rapport, font une troisième cause de la distinction des crimes ou des délits, et produisent ces deux effets, l'un, de rendre ou criminelles ou innocentes quelques actions par la seule différence des circonstances; et l'autre, de rendre celles qui sont en

(1) L. 13, ff. de fal. Paulus 5. Senat. 25. 20. C. de mutat. nom.

effet des crimes plus ou moins graves et punissables. Ainsi, par exemple, l'homicide est une action qui, dans la circonstance d'une guerre est innocente, et qui est un crime dans la circonstance d'une sédition. Ainsi, c'est un moindre crime de dérober une chose profane dans la maison d'un particulier, que de dérober une chose sacrée dans un lieu saint.

On ne s'arrête pas ici aux diverses espèces de circonstances qu'on doit considérer pour juger des crimes, comme celles des personnes, du lieu, du temps, et les autres; et on réserve cette matière pour le détail : mais il a été nécessaire de faire ces remarques générales, pour donner les premières idées de cette matière, et en concevoir l'ordre; et on ajoutera seulement deux réflexions sur le sujet des circonstances. La première, que selon la signification ordinaire de ce mot, il y a deux sortes de circonstances, celles qui se rencontrent dans la personne qui fait l'action, dont il faut juger pour savoir si elle est criminelle ou non, ou si elle est plus ou moins griève, et celles qui se rencontrent au dehors. Ainsi, on considère dans la personne sa qualité selon le rapport à ses actions; et si c'est, par exemple, une personne déjà reprise pour le même crime, cette circonstance rend le second crime plus grief et plus punissable que le premier. Ainsi, on considère hors de la personne le temps, le lieu, et les autres circonstances extérieures, où le crime a été commis; et ces deux sortes de circonstances, ou dans la personne, ou au dehors, ont cela de commun, qu'elles font connaître la disposition où a été le criminel, par les vues qu'il doit avoir, et des circonstances où il s'est trouvé.

La seconde réflexion est que, parmi les diverses vues qu'on doit avoir dans la matière des crimes, l'une des principales est celle des événemens, que les lois mettent au nombre des circonstances (1) qui aigrissent ou adoucissent le crime et la peine; car il est important de remarquer, pour le fondement de quelques principes, qu'encore que l'évènement d'une action soit une circonstance indifférente devant Dieu qui juge du cœur, et que sa justice ne considère que les vues et les mouvemens qui sont les principes de nos actions, et qui leur donnent le caractère sur lequel il juge, sans mêler dans ses jugemens les vues des événemens dont il dispose indépendamment de nos vues et de nos desseins, il est pourtant vrai qu'on considère dans la police les événemens, et qu'il est même juste qu'on les considère, et que de deux actions qui sont d'un même caractère, et par la qualité de l'action, et par les mouvemens du criminel, celui qui est suivi d'un événement qui trouble davantage l'ordre extérieur, doit être autrement considéré dans la police que celui qui le trou-

(1) V. l. 16, ff. de pœnis.

ble moins. Ainsi, par exemple, si l'on compare dans deux rixes deux emportés qui veulent tuer, et portent le coup, et qu'on suppose que l'un blesse seulement, et que l'autre tue, l'événement de l'homicide dans l'une de ces deux rixes, et l'événement d'une simple blessure dans l'autre, sont dans la police une telle différence entre ces deux crimes, que celui qui n'a que blessé ne sera que puni légèrement, et que celui qui aura tué sera poursuivi pour un homicide, et ne sera délivré que par la grâce du prince, que les circonstances peuvent attirer; et on ne doit pas penser qu'il y ait rien d'injuste dans cette conduite, qui traite si différemment ces deux coupables, que rien ne distingue que l'événement; car encore que dans le cœur et devant Dieu, ces deux actions soient égales, il y a deux raisons essentielles, dans l'ordre extérieur de la police, pour les distinguer.

La première, est que l'esprit de la police étant de régler l'ordre extérieur, elle s'attache à la recherche et à la punition des crimes, à proportion qu'ils troublent cet ordre; et ainsi c'est justement qu'elle considère d'une autre manière, et qu'elle relève et venge plus sévèrement les actions qui sont suivies d'un plus grand trouble, que celles qui se bornent à de moindres suites, laissant à l'exactitude de la justice divine le discernement, et une plus sévère punition de ces actions, qui troublent moins l'ordre, quoiqu'elles soient autant ou plus criminelles dans l'intérieur.

L'autre raison est, qu'il est quelquefois difficile, et même impossible de discerner quel a été le mouvement et le principe qui a fait agir celui qui est tombé dans quelque crime ou dans quelque délit; et s'il y a ou plus d'imprudence, ou d'emportement, ou de vrai dessein; et lorsque l'action ou l'événement, et les autres circonstances laissent douter de la disposition et de l'intention de celui qui a délinqué, il serait injuste de supposer que son dessein a été plus criminel que ne le marquent l'évènement et les circonstances; et, selon qu'il peut y avoir raison de douter, on présume, s'il se peut, l'imprudence plutôt que l'emportement, et plutôt l'emportement que le vrai dessein.

Mais lorsque le crime est tel qu'il ne peut être commis ni par emportement, ni par imprudence, et qu'il est l'effet d'un dessein prémédité, comme le vol, le larcin, l'assassinat, et autres semblables, si le dessein conçu dans l'esprit, et formé dans le cœur, a produit quelque mouvement qui ait paru dans l'extérieur, ce mouvement est considéré dans la police comme un trouble qui blesse l'ordre; et quoique l'événement ne l'ait pas suivi, que le meurtrier n'ait pas tué, et que le voleur n'ait rien emporté, les lois prennent pour événement les simples entreprises des crimes de cette nature, parce que ces entreprises troublent l'ordre extérieur, et font connaître que ceux qui s'y sont portés, sont d'un caractère qui met en péril la vie et les biens des hommes, et on

punit ces entreprises à proportion de leur malignité, et des conséquences.

On peut maintenant juger que toutes ces matières dont on vient maintenant de parler, doivent entrer dans ce traité des crimes et des délits, et qu'il doit contenir les diverses espèces de crimes et des délits; les trois différentes manières dont on les commet, et les circonstances, et il reste de considérer en général les autres matières que ce troisième livre doit aussi comprendre.

Après cette première vue sur les causes et les circonstances des crimes et des délits, il faut passer aux matières qui en sont les suites, qui sont toutes celles qui regardent la punition des crimes, l'accusation, la capture, la garde des accusés, les preuves, les questions, les condamnations, les pièces, la justification, les graces et abolitions; et il est premièrement nécessaire de donner les idées générales de toutes ces matières, pour les concevoir d'une manière qui les fasse entendre, et selon notre usage, et selon l'usage du droit romain, et qui servent de fondement aux principes qui leur sont propres, et aussi pour régler l'ordre de chacun dans ce traité.

Puisque les crimes et les délits doivent être punis, il est de nécessité qu'il y ait non-seulement des juges pour ordonner la punition, mais des personnes qui exercent les poursuites contre les criminels, parce que ceux qui doivent juger ne peuvent faire la double fonction de juges et parties, non plus qu'ils ne peuvent être juges en leurs propres causes; et quelque intégrité qu'ils puissent avoir, ils ne peuvent poursuivre et juger selon les règles et les raisons qui seront marquées dans la matière des accusateurs.

Cette poursuite des crimes peut avoir deux vues, l'une, pour la punition du crime et pour l'exemple dans le public, et l'autre, pour la réparation du dommage qu'a souffert le particulier; et comme on a déja remarqué que dans notre police, les particuliers ne peuvent demander que la réparation de leur intérêt, et que la vengeance et l'exemple sont du ministère de l'officier public; par notre usage nous avons deux sortes de personnes qui concourent par ces deux vues à la poursuite des criminels, la partie intéressée qui veut se plaindre, et demande la réparation de son intérêt, et l'officier qui poursuit la punition pour le public; et ils concourent différemment à cette poursuite.

Les particuliers intéressés dans les crimes ou dans les délits peuvent poursuivre, comme bon leur semble; mais lorsqu'ils poursuivent, l'officier public doit leur être joint, et il ne peut refuser d'exercer son ministère avec le particulier qui se plaint, parce que tout crime et tout délit mérite une peine, et comme la partie ne peut y conclure, il est de nécessité que l'officier public

poursuive de sa part la punition, pendant que le particulier agit et poursuit pour son intérêt, et c'est par cette raison qu'on l'appelle partie civile, parce qu'encore qu'il poursuive un criminel, il agit seulement pour son dédommagement, ou sa réputation, qu'on appelle intérêt civil, et il ne peut jamais conclure à la peine; et lorsque la partie ne veut pas se plaindre, l'officier public est obligé ou dispensé de poursuivre de sa part selon la qualité du crime; car s'il est grief, et mérite un exemple, il est obligé de poursuivre seul, quoique la partie ne se plaigne pas; et il y a des règles selon lesquelles il doit faire le discernement des cas, où il peut demeurer dans le silence, et de ceux où son devoir l'oblige à poursuivre, quoique la partie ne poursuive pas.

Nous avons donc en France deux manières dont l'officier public doit poursuivre la punition du criminel, l'une, lorsqu'il est joint avec la partie, et l'autre, quand il agit seul et sans partie; et il y a aussi deux manières dont les particuliers peuvent accuser; l'une, lorsqu'ils accusent publiquement, se rendant parties, et poursuivent le criminel; et l'autre, quand ils ne font qu'une simple dénonciation sans faire partie: et cette dénonciation peut se faire par deux sortes de personnes; car elle peut se faire par la partie intéressée, lorsqu'elle ne peut ou ne veut faire les poursuites, et se réduire à une simple dénonciation, et on la reçoit aussi dans les grands crimes de ceux qui, sans aucun intérêt personnel, accusent les criminels, et par cette accusation s'engagent à fournir les preuves; et quoique la passion excite plus de dénonciateurs que le zèle de la justice et du bien public, et que l'on ne doive pas en justice écouter ceux qui n'agissent que par passion, deux considérations importantes font recevoir les dénonçans, l'une, qu'il peut y en avoir qui agissent pour quelque motif légitime, et l'autre, qu'il est de l'ordre du gouvernement, pour le bien public, d'imiter la conduite divine, qui sait tirer le bien du mal, et de faire servir à la preuve et à la punition des crimes, la recherche de ceux qui n'y contribuent que par de mauvaises intentions.

L'accusation étant formée, on commence par la recherche des preuves du crime, et lorsqu'il en paraît assez pour mettre le criminel en justice, ou pour le justifier, ou pour subir la peine du crime, on l'oblige à comparaître; et si le crime est tel qu'on doive s'assurer de sa personne, en ordonnant qu'il sera entendu, on ordonne qu'il sera arrêté et emprisonné, et dans les deux cas, ou d'un emprisonnement, ou d'une libre comparaissance; on l'interroge sur l'accusation dans la vue de découvrir et de reconnaître la vérité, ou pour le justifier, ou pour le convaincre.

Si l'accusé reconnaît le crime, et que le crime soit capital, on

ne laisse pas d'achever les preuves, car il ne serait pas juste de condamner un innocent sur une fausse confession; et on achève aussi les preuves lorsque l'accusé dénie le crime, et, pour les achever, on rappelle les témoins, et on leur fait voir ce qu'ils ont déja déclaré du fait, pour leur donner lieu, ou de se tenir fermes dans la vérité, s'ils l'ont dite entière, sans rien altérer, ou pour expliquer et corriger ce qui peut mériter quelque changement; et ensuite on met en face à l'accusé, et le témoin, et ce qu'il a dit, et les autres preuves; et lorsque les preuves sont telles qu'elles obligent à user de la question, selon les règles qui seront expliquées en leurs lieux, on y applique le criminel; et enfin on le juge, et on le condamne à la peine qu'il peut mériter.

Les peines sont les divers maux qu'on fait souffrir aux criminels, et que la justice met en usage, selon les trois vues qu'on a remarquées, ou pour corriger, ou pour prévenir les rechutes, et toujours pour faire un exemple; car les peines sont le seul remède qui peut retenir les malfaiteurs : et quoique ce remède soit imparfait, et que la force des passions surmonte en plusieurs la crainte des peines, c'est l'unique voie dont on peut user, pour contenir le plus grand nombre; car, comme aucun ne se porte au crime que par quelque amour illicite d'un objet qui excite sa passion, on ne peut arrêter la violence de la passion qu'en substituant à l'objet qu'elle se propose un événement contraire et assez désagréable, pour suspendre sa véhémence; et c'est pour donner aux malfaiteurs la vue de cet événement qu'on fait des punitions exemplaires, et qu'on change, en ceux qui profitent de l'exemple, le mouvement de l'amour propre et de la passion qui les porte au crime, en un mouvement contraire du même amour propre, qui, sans éteindre la passion, fuit ou le crime, ou au moins la peine; et il peut arriver aussi que l'usage des exemples contribue en quelques-uns à les contenir dans une véritable modération, et dans une aversion sincère autant du crime que de la peine.

C'est pour cet usage des peines, selon ces trois vues, de corriger les criminels, ou de les mettre hors d'état de commettre de nouveaux crimes, et de faire exemple, que les lois ont établi toute cette multitude de diverses peines différentes, non-seulement selon les crimes, mais différemment établies en divers lieux et en divers temps pour les mêmes crimes.

Comme toutes ces différentes peines doivent avoir ce caractère, de faire sentir à ceux qu'on punit un mal que le crime leur attire, et qui imprime de la crainte aux autres, toutes les peines peuvent se réduire aux trois espèces de maux qu'on a remarquées, qu'on peut faire aux hommes; et, selon cette vue, la première espèce de peines est de celles qui se font sentir sur la personne, comme la condamnation à la mort, aux galères, au fouet, au bannissement, l'amputation d'un membre, et autres semblables;

la seconde espèce est celle des peines qui touchent particulièrement l'honneur; car, encore que toute peine détruise ou diminue l'honneur de celui qui est condamné, il y a des peines qui regardent singulièrement l'honneur, comme l'amende honorable et le blâme, et qui emportent l'infamie du condamné lors même qu'elle ne touche ni la personne ni le bien, comme est le simple blâme; et la troisième espèce de peines est de celles qui ôtent les biens, ou une partie, comme les restitutions, les réparations civiles, les amendes, et les confiscations.

Toutes ces peines ont cela de commun, qu'encore qu'elles ne regardent pas toutes directement l'honneur du condamné, il n'y en a aucune qui ne déshonore, et celles même qui sont les plus légères, comme l'aumône et l'admonition, et qui ne notent pas de cette infamie qu'on appelle de droit, et qui rend les condamnés incapables de certaines fonctions, ne laissent pas de flétrir, ou tacher l'honneur dans l'estime commune des hommes; et quelquefois on accumule les trois espèces de peines ensemble, comme en ceux qui sont condamnés à l'amende honorable, à la mort, et à la confiscation, qui suit toujours la peine de mort.

Les accusés peuvent éviter les peines en trois manières, par la justification, par la grace du prince, et par une abolition.

La justification ne décharge pas seulement de la peine, mais aussi du crime, et il ne faut aucune grace du prince, ni aucune indulgence du juge, pour celui dont le crime n'est pas prouvé, ou qui se justifie contre les preuves qu'il peut y avoir; et on l'absout ou par le défaut de preuves contre lui, ou par l'effet de celles qu'il allègue de sa part, et qu'il établit.

La grace du prince, qui serait superflue à ceux qui sont mal accusés d'un crime qu'ils n'ont pas commis, est nécessaire pour ceux qui ont commis un crime, qui, de sa nature, peut mériter le dernier supplice, ou qui se trouvent chargés de quelque espèce de complicité, mais qui se trouvent dans des circonstances qui peuvent mériter que le crime soit pardonné, et que le prince remette la peine. Ainsi, par exemple, si celui qui a commis un homicide, qui est un crime qui mérite la peine de mort, a tué sans dessein, par un événement fortuit, ou s'il a tué pour sauver sa vie, en se défendant de cette manière qu'on appelle dans la police une défense légitime, parce que dans l'ordre extérieur de la police on l'excuse, et qu'on lui pardonne, ou qu'il se soit trouvé d'intelligence avec celui qui a tué en sa compagnie, il faut qu'en ces cas le criminel ait recours au prince pour obtenir que le crime lui soit pardonné, et que la peine lui soit remise; ce qui fait bien voir la différence entre l'innocent qui n'a pas tué, et celui qui a tué, ou contribué à l'homicide, de quelques circonstances que l'homicide soit accompagné; puisque l'un est absolument sans

crime et sans faute, et que l'autre est tellement dans le crime, ou dans la faute, qu'il a besoin d'être pardonné.

L'abolition est nécessaire pour ceux qui sont convaincus, et qu'aucune circonstance ne peut excuser; car alors si le prince veut pardonner, il faut qu'il le fasse par une autre voie que par la grace et la rémission qui sont fondées sur les circonstances, et que, par sa volonté et son autorité absolue, il abolisse le crime et la peine par des motifs qui lui font préférer l'impunité à la punition, comme par le mérite du criminel ou la considération qu'il a pour sa famille, ou par d'autres vues, dont il ne doit rendre compte qu'à Dieu seul.

Comme les graces, les rémissions et les abolitions ne sont en usage que pour les crimes qui méritent de leur nature la peine de mort, on n'a pas mis au nombre des manières par lesquelles les accusés évitent les peines, la mort et la fuite; car il y a des crimes dont la mort ne finit pas les recherches et les supplices, et la fuite est elle-même une peine, et ne délivre pas de toutes les autres.

LIVRE IV.

Deux manières de terminer les procès et les différends, et de l'ordre judiciaire.

Ce n'est pas assez, pour connaître et pour exercer la science du droit et des lois, de savoir à fond la nature, les principes et le détail de toutes les diverses matières qui font le sujet des contestations, des différends, des crimes et des délits, et toutes les divisions qui troublent la paix et l'union qui doit lier la société, mais il faut encore savoir les manières dont on juge et termine ces différends, ces divisions, et les affaires de toute nature.

Il y a trois différentes manières dont on peut finir toutes sortes d'affaires et de différends entre particuliers, en comprenant sous ce mot de particuliers toutes sortes de personnes, sans en excepter même les communautés.

La première est l'accommodement volontaire que les parties font entre elles, ou par elles-mêmes, ou par l'entremise de leurs amis, de leur conseil, ou de quelque tiers, sans attendre aucun jugement.

La seconde est le choix de quelques personnes à qui elles donnent le pouvoir de régler et terminer leurs différends.

La troisième, qui devient nécessaire lorsque ceux qui ont quelque contestation, où l'un deux ne veut aucune des deux premières voies, est d'aller aux juges, soit qu'une partie y soit attirée, ou qu'elle veuille y attirer l'autre.

On ne met pas dans ce rang des manières de terminer les différends deux autres voies, qui semblent produire le même effet. L'une tyrannique, lorsque l'une des parties impose silence à l'autre par sa violence, et l'autre toute simple, lorsqu'une partie, aimant assez la paix et méprisant ce qui pourrait faire le différend, abandonne, non par négligence, mais par prudence et par vertu, ou ce qu'il pourrait demander, ou ce qu'on lui ravit injustement. Ces deux partis ne peuvent être mis au nombre des manières de terminer les différends; car l'un est un crime punissable, quoique très-fréquent et très-peu puni; et l'autre est une vertu si peu connue, que plusieurs lui donnent un autre nom, et que peu de ceux qui la connaissent veulent en user; et d'ailleurs la violence des uns et la patience des autres, ne rendant pas à chacun ce qui lui appartient, ne sont pas des manières de terminer les différends, non plus que l'impuissance de plaider, et les autres manières dont on peut abandonner son droit.

On a restreint ces trois manières de terminer les différends à ceux qui sont entre les particuliers, de quelque nature qu'ils puissent être; car, dans les crimes où l'intérêt public de la punition se trouve mêlé à l'intérêt des particuliers, quoiqu'ils puissent, pour ce qui regarde leurs intérêts, finir en celle de ces trois manières qu'ils voudraient choisir, ils ne peuvent toucher à ce qui regarde l'intérêt public; car l'officier qui en est chargé ne peut prendre que la seule voie de la poursuite en justice, parce qu'il n'est pas le maître de cet intérêt public, comme les particuliers le sont des leurs propres pour en disposer; car cet officier étant obligé par son ministère de poursuivre la punition du crime, il ne peut être déchargé de ce devoir, qu'en poursuivant sans aucun accommodement et pardevant le juge, qui est le seul à qui l'intérêt public a été commis.

Ces trois manières de terminer les différends entre particuliers ont leurs noms, leurs natures, et leurs principes, tous différens.

La première, qui est l'accommodement volontaire, dont les parties conviennent, s'appelle transaction, c'est-à-dire, un traité sur un différend ou commencé, ou à commencer, et qui le termine.

La seconde, qui est le choix d'une ou de plusieurs personnes qu'on prend pour juges, s'appelle arbitrage, parce qu'on appelle arbitres ceux qu'on prend pour juges, et à qui on donne le pouvoir de terminer le différend par une sentence, qu'on appelle par cette raison sentence arbitrale; et le traité par lequel on leur donne le pouvoir, et qui porte l'engagement des parties, s'appelle un compromis, parce que les parties se promettent mutuellement d'exécuter ce que les arbitres auront ordonné; et parce que les arbitres n'étant choisis que par de simples particuliers, n'ont pas l'autorité de vrais juges, qui exercent la fonction pu-

blique de juger, il a été nécessaire de donner à leurs sentences une autre force que celle de l'autorité publique, et qui fût proportionnée au pouvoir que les arbitres tiennent seulement des parties qui les ont nommés; et c'est par cette raison, qu'au lieu que les sentences des juges s'exécutent par la force naturelle que leur donne l'autorité, on supplée au défaut de l'autorité que les particuliers ne peuvent donner à ceux qu'ils choisissent pour leurs arbitres, par une autre voie qui dépend d'eux, qui est la convention d'une peine où ils s'engagent par le compromis, et que celui qui refusera d'exécuter la sentence, sera tenu de payer à l'autre : de sorte que tout l'effet des compromis se réduit au paiement de cette peine (1), qu'on appelle par cette raison la peine compromissaire, et celui qui n'est pas content a le choix entre le paiement de la peine, et l'exécution de la sentence.

La troisième manière de terminer les différends et les procès, et qui est beaucoup plus fréquente que les deux autres, est le recours aux juges, qu'on appelle la voie de la justice : ce n'est pas qu'il soit plus juste de se pourvoir par cette voie, que de finir par un arbitrage, ou par une transaction; car, au contraire, il est infiniment plus conforme à la loi divine, et par conséquent plus juste, et d'ailleurs plus utile aussi, d'éviter cette voie, et de rechercher la paix au péril même de quelque perte, que de plaider et de s'engager dans les suites où conduisent tous les procès, qui sont également contraires à la charité et à l'amour propre. Mais on appelle cette troisième manière de terminer les procès et les différends la voie de la justice, parce qu'il est juste que l'autorité légitime juge et termine les procès et les différends que les parties n'ont pas voulu assoupir par une autre voie, et que ce doit être la justice qui accompagne cette autorité, et aussi parce que c'est la justice que les parties doivent attendre par cette voie; et qu'enfin, quand il arriverait que les derniers juges, qui ont l'autorité de mettre la dernière fin à tous les procès, rendraient un jugement qui serait injuste, il est juste d'y demeurer, et il n'y aurait rien de plus propre à introduire les rebellions et les séditions, et par conséquent rien de plus injuste que de laisser aux particuliers la liberté de résister à l'autorité, et de se rendre à eux-mêmes la justice qu'ils n'auraient pas trouvée dans le lieu où elle devait leur être rendue; et il n'y a que les souverains, qui, ne reconnaissant aucun supérieur commun à qui ils puissent demander justice, lorsqu'ils ne peuvent s'accorder, se trouvent naturellement engagés à la voie de la guerre, qui est une espèce de recours au jugement que Dieu, qui est seul leur maître commun, voudra rendre entre eux par l'événement qu'il donnera par le sort des armes.

(1) L. 2, ff. de recept.

Ce sont donc ces trois manières de terminer les procès et les différends par transaction, par arbitrage, et par la voie de la justice qui feront la matière de ce dernier traité; et parce que les matières particulières des transactions et des arbitrages ont peu d'étendue, et qu'il est naturel de ne venir à la voie de la justice, que lorsqu'un d'eux n'a pu réussir, ce traité général des manières de terminer les procès et les différends, et de l'ordre judiciaire, sera commencé par deux traités particuliers, l'un, des transactions, et l'autre des compromis et des arbitrages, et celui de l'ordre judiciaire sera mis ensuite.

On ne marquera pas ici les matières particulières, qui doivent entrer dans le traité des transactions et des arbitrages; car, outre qu'elles ont peu d'étendue, il suffit de donner ici ces idées générales, pour concevoir la nature et l'ordre des matières : mais, pour ce qui regarde l'ordre judiciaire, la multitude et la diversité des matières qu'il en fera, ont obligé à donner les idées nécessaires, pour en concevoir la nature, et en faire l'ordre.

Comme on a vu au commencement du partage général de toutes les matières du droit, qu'il faut considérer les personnes, les choses, et les manières dont les personnes usent des choses, il faut aussi considérer dans la matière de l'ordre judiciaire les personnes qui y ont part, les choses qui s'y passent, et les manières dont elles se passent.

Les personnes qu'il faut considérer dans l'ordre judiciaire sont les parties qui plaident, les juges qui doivent leur rendre justice, et tous ceux dont le ministère est nécessaire, ou pour agir pour les parties, et défendre leurs droits, ou pour leur faire rendre justice.

Les parties viennent en justice en quatre manières, qui donnent autant de noms différens à ceux qui plaident. Celui qui vient demander justice, et qui y en appelle un autre contre lequel il la demande, s'appelle le demandeur. Celui contre lequel on demande justice s'appelle le défendeur; et lorsqu'il arrive qu'un tiers prétend quelque droit sur la chose contestée entre le demandeur et le défendeur, et que sans appeler ni être appelé, il intervient pour son intérêt, on appelle l'intervenant; et lorsque celui à qui on demande, prétend qu'un autre est tenu pour lui, et le fait appeler pour le mettre en sa place et le garantir, ou que, sans être appelé, il s'offre lui-même, il devient partie, et on l'appelle garant et défendeur en sommation, c'est-à-dire, sommé de garantir. Ainsi, pour voir dans un seul exemple ces quatre parties, demandeur, défendeur, intervenant et garant; si Jean a vendu à Pierre un héritage qui appartient à Jacques, et que Pierre étant en possession, Jacques fasse appeler Pierre, pour lui rendre son héritage, et que Pierre fasse appeler Jean, qui le lui a vendu, pour le garantir, Jacques sera le demandeur, Pierre le défen-

deur, et Jean, qui est le garant, sera défendeur en sommation; et si André, se trouvant créancier de Jacques, et ayant hypothèque sur cet héritage, veut empêcher que Jacques en soit mis en possession, et veut lui demander qu'il lui soit permis de jouir de l'héritage pour sa créance, il sera intervenant.

Ces quatre manières de plaider en demandeur, en défendeur, en garant et en intervenant, sont les manières dont les procès sont commencés devant les premiers juges, où les parties doivent aller; mais le procès étant jugé par la sentence des premiers juges, si l'une des parties ne veut pas s'y tenir, elle doit se pourvoir pardevant les juges supérieurs, et la voie de venir aux juges supérieurs, pour demander la réformation de la sentence, se nomme appellation, et la partie qui use de cette voie se nomme appelant, soit qu'il fût demandeur, ou défendeur, ou garant, ou intervenant; et celui qui soutient la sentence, s'appelle intimé (1).

Les juges sont de plusieurs sortes, et différemment distingués, ou par la différence de leur juridiction, ou par la différence de l'autorité dans la même espèce de juridiction entre les inférieurs dont on appelle, et les supérieurs à qui on appelle; et il y a plusieurs autres différences entre les juges : mais, pour ce qui regarde l'ordre judiciaire, il suffit de considérer en la personne de chaque juge sa fonction de rendre la justice aux parties dans toute l'étendue de son ministère, qui comprend tout ce qu'il doit régler, et pendant l'instruction, et en terminant le procès par une dernière sentence, et ce qui regarde l'exécution de son jugement.

Outre le ministère des juges, on considère dans l'ordre judiciaire celui d'une autre espèce d'officiers, qui est singulièrement important et nécessaire dans toutes les affaires où le public est intéressé, soit civiles ou criminelles, et qui, dans ces sortes d'affaires et en toutes celles dont la connaissance leur est donnée, tiennent lieu de partie.

Après ces premiers officiers, dont les fonctions sont accompagnées et d'autorité et de dignité, on considère dans l'ordre judiciaire les autres officiers dont le ministère est nécessaire ou aux juges, ou aux parties. Ainsi, les greffiers sont nécessaires et aux juges et aux parties, pour écrire tout ce que le juge fait et ordonne, et les huissiers et les sergens pour l'exécuter, et pour faire les significations entre les parties.

Outre ces personnes qu'il faut considérer dans l'ordre judiciaire, il y a encore deux autres sortes de personnes pour les parties, car la plupart ne pouvant, ou ne voulant pas paraître en justice, ou y causant plusieurs inconvéniens quand ils se présentent eux-mêmes aux juges avec les mouvemens de leurs passions et de leurs intérêts, et l'ignorance où sont la plupart de

(1) Aujourd'hui nous avons un code de procédure civile qui contient un système complet de législation sur cette matière.

leurs droits et de leurs raisons, toutes ces considérations, et de l'intérêt des parties et de la décence dans la distribution de la justice, ont rendu nécessaire en la plupart des tribunaux le ministère de personnes assidues et instruites des manières de procéder à chaque démarche, pour parvenir au jugement des différends et des procès; et on a établi des procureurs qui représentent les parties, et, parmi ceux qui exercent ce ministère, chaque partie en peut et doit rechercher un qui fasse pour elle toutes les fonctions pour lesquelles ils sont établis, si ce n'est dans les tribunaux, où il est permis aux parties de se passer du ministère des procureurs.

Et parce qu'il y a plusieurs différends et plusieurs procès en des matières, qui demandent la connaissance des principes du droit, qu'on ne peut avoir sans beaucoup d'étude et d'expérience, dont les parties ni les procureurs ne sont pas instruits, il a été nécessaire qu'il y eût des personnes qui eussent la connaissance de ces matières et des principes, et qui sachent expliquer et établir le droit des parties, ou de vive voix, ou par écrit, selon que les différends se doivent instruire en l'une ou en l'autre de ces deux manières, et ce sont ces personnes qu'on appelle avocats, qui exercent ou peuvent exercer ces trois fonctions, de conseiller les parties, d'écrire, et de plaider pour elles.

Après cette vue générale des personnes qui se trouvent dans l'ordre judiciaire, il faut venir à ce qui s'y passe.

On appelle des noms généraux d'actes et de procédures tout ce qui se passe dans l'ordre judiciaire; et parce que ces actes et ces procédures se font en certaines manières et en de certaines formes réglées par les usages, ou prescrites par les ordonnances, on appelle la manière de faire ces actes, des formalités, et on se sert aussi de ces mêmes noms pour les actes même. Ainsi, par exemple, on dit qu'une procédure est dans les formes, ou que toutes les formes et formalités y ont été strictement observées, lorsqu'on y a fait les actes nécessaires pour la rendre régulière; et c'est en ce sens qu'on dit que les demandes, les défenses, et les autres actes, sont les formes qu'il faut observer; et l'on dit en un autre sens qu'un acte est dans les formes, lorsqu'il est fait de la manière que les lois prescrivent, et les formes ou formalités signifient en ce sens les bonnes manières dont on fait les actes.

Ce n'est pas seulement pour expliquer la signification de ces mots de formes et formalités, qu'on fait ici cette remarque, elle est nécessaire par une autre vue bien plus importante, et pour faire connaître un abus assez ordinaire, dont ces deux mots sont l'occasion, et le juste usage qu'on en doit faire.

Comme ces mots de formes et formalités signifient indistinctement et les actes ou procédures, et les manières des actes et des procédures, et que souvent ces manières sont indifférentes, quoi-

que les actes soient très-nécessaires, il est périlleux de confondre le sens de ces mots, et de penser qu'à cause que les manières de certains actes sont indifférentes, on puisse dire que les formes sont indifférentes aussi, parce qu'il y a des formes très essentielles, soit qu'on entende par ce mot ou les actes ou leurs manières.

Pour concevoir donc la juste idée qu'on doit avoir de ces deux mots de formes et formalités, il faut distinguer et considérer dans chaque acte ce qu'il y a de naturel et d'essentiel, et qui le rend nécessaire dans la procédure, et ce qu'il peut y avoir dans sa manière qui soit essentiel ou indifférent : un seul exemple fera concevoir tout ce qu'on a dit des actes et de leurs manières.

Tout le monde sait que, pour juger un différend entre deux parties, il faut connaître la vérité des faits essentiels au différend, et que pour connaître cette vérité, il faut entendre les deux parties, afin que chacun puisse découvrir ce que l'autre peut supposer ou dissimuler. Il s'ensuit de ces principes, que celui qui veut faire quelque demande pardevant un juge, doit y attirer sa partie, et qu'il faut une voie pour l'obliger à venir au juge, ou pour nier, ou pour confesser la vérité, et pour reconnaître la justice de la demande, ou pour s'en défendre; et cette voie nécessaire pour obliger la partie à venir au juge, est le premier acte qui commence tous les procès, et qui est si naturel et si nécessaire par les raisons essentielles qu'on vient de remarquer, qu'il n'y a aucune police où la partie qui prétend faire quelque demande ne soit obligée à avertir, ou faire avertir sa partie de venir au juge; mais les manières d'avertir peuvent être différentes, et le sont aussi. Ainsi, autrefois à Rome, le demandeur conduisait le défendeur au juge : et aujourd'hui, c'est un officier public qui assigne et ajourne la partie devant le juge, et fait un acte qu'on appelle exploit, qui contient le récit de cette assignation ou de cet ajournement; et cet exploit peut être fait en plusieurs manières, qui ont changé parmi nous, selon les inconvéniens qui ont obligé à ces changemens.

On voit, par cet exemple, que l'exploit d'ajournement est un acte tellement naturel et essentiel, qu'on ne peut avoir justice sur une demande qu'en la formant par cette voie, et on voit en même temps que les manières des assignations sont indifférentes, mais deviennent nécessaires selon qu'elles sont établies par les lois et par les usages; d'où il s'ensuit qu'il serait faux et très-injuste de penser que les formes n'ont rien d'essentiel en donnant à ce mot le sens ordinaire, selon lequel il signifie et les actes et leurs manières, et le seul vrai sens de cette expression assez fréquente, qu'il ne faut pas s'attacher aux formes, doit être restreint aux manières indifférentes, et qui ne sont pas essentielles aux actes. Ainsi, par exemple, dans un exploit d'ajournement, il faut s'atta-

cher à ce qu'il soit fait par un officier public, qu'il soit daté, qu'il explique la demande, qu'il soit signifié à la personne assignée, ou à son domicile; et ainsi du reste : mais il est indifférent qu'il soit conçu en de certains termes, et selon un certain style; et on peut diversifier sans nullité l'ordre et les termes comme l'on voudra; et il en est de même de tous les autres actes judiciaires; car, en chacun, il faut considérer ce qu'il a de naturel et d'essentiel, et ce qui est seulement de la manière dont on doit le faire; sur quoi il ne reste que de remarquer, pour cette forme extérieure des actes, qu'on a en chaque lieu un style et des manières réglées et uniformes pour chaque espèce d'actes, et que ces styles et ces manières n'ont rien de nécessaire, que d'exprimer ce que l'acte a de naturel et d'essentiel, et il doit subsister pourvu qu'il soit fait de cette manière, quoique d'ailleurs la forme en soit différente de celle du style.

On ne doit pas comprendre ici de certains actes, où quelques coutumes ont prescrit de certains termes qu'on ne peut changer sans les rendre nuls, non pas même en y substituant d'autres termes d'un même sens; ce qu'on observe dans ces coutumes en de certaines matières, comme en celle de Paris, pour la forme des testamens, de même qu'autrefois à Rome, chaque demande devait être faite en de certains termes solennels, et si nécessaires, que celui qui manquait d'une syllabe perdait sa demande, et ces formalités scrupuleuses et odieuses ne furent abolies que par l'empereur Constantin. Mais, hors ces cas singuliers, on a la liberté des expressions, pourvu qu'elles contiennent ce que les actes ont de naturel et d'essentiel.

Il reste à faire une dernière remarque sur le sujet de tout ce qui se passe dans l'ordre judiciaire, que tous les actes doivent être écrits, afin que la preuve subsiste de ce qui a été bien ou mal fait, et que rien ne soit altéré au préjudice de la vérité.

Il a été nécessaire de distinguer ces diverses idées d'actes, de formes et formalités, parce que ce sont ces actes et ces formes qui font toute la matière de l'ordre judiciaire, et qu'il est important de savoir bien discerner ce qu'il y a en chaque acte de naturel, et d'essentiel, et de nécessaire, et ce qui est de la manière qui doit répondre à la nature de l'acte et à son usage; et c'est par cette raison qu'on a été obligé de faire ici toutes ces remarques générales sur ce sujet, pour donner l'idée de la nature et des fondemens de cette matière; et on parcourra de la même manière et en général la nature et l'essentiel des diverses sortes d'actes qui composent l'ordre judiciaire, et qui sont nécessaires dans toutes les polices; mais, pour ce qui est des manières de faire ces actes, on se restreint à ce que l'on en a dit ici en général, car il n'est pas du dessein de ce livre de faire un style judiciaire; et comme notre style et notre ordre judiciaire est différent de celui que l'on

observait dans le droit romain, et que, par la raison qu'on se restreint à ce qui est commun au droit romain et à notre usage, il suffira de considérer ce qu'il y a d'essentiel dans l'ordre judiciaire.

Comme l'ordre judiciaire ne doit tendre qu'à faire connaître la vérité, et à donner lieu aux parties de la faire voir, et d'établir leurs droits, la manière la plus simple et la plus naturelle en laquelle cet ordre devrait consister, serait que les parties vinssent au juge expliquer le fait de leurs différends; et que les ayant entendus il leur rendît sur le champ la justice qui leur serait due: mais cette voie n'est en usage parmi nous que pour quelques légers différends entre pauvres gens, où il ne s'agit que de peu de chose, et qu'ils peuvent eux-mêmes expliquer au juge; mais toutes les autres affaires de toute nature ne se terminent pas en si peu de temps, ni si aisément, mais elles sont d'ordinaire alongées et embarrassées par toutes les difficultés qu'on y voit multipliées en tant de manières, et il n'est pas étrange que Dieu ait répandu toutes ces épines sur une voie où les démarches de la plupart ne sont que des mouvemens d'avarice, d'ambition, de haine, de vengeance, et des autres passions, et où ils ne se conduisent que d'une manière proportionnée à ces mouvemens qui engagent au mensonge, à la calomnie, aux chicanes, et à toutes les espèces d'injustices qu'on voit se multiplier dans tous les procès.

Les passions des parties ne sont pas la seule cause d'un si grand mal, et si étendu; car si elles sont la première cause qui attire tous ces maux, comme autant de peines que Dieu leur impose, il s'y en mêle d'autres qui sont comme les mains qui répandent sur les plaideurs tous ces divers maux pour la punition de ceux qui les méritent, et pour l'exercice de ceux qui les tournent en un bon usage.

Il est facile de juger que ces autres causes de la multitude de chicanes et de misères si fréquentes, venant d'ailleurs que des parties, ne peuvent venir que des autres personnes dont les fonctions entrent dans la dispensation de la justice; et que si ceux qui ont cet honneur, quelque place qu'ils y occupent, n'ont pas dans le cœur un amour ferme et sincère pour la justice et la vérité, et qu'ils regardent leur ministère par d'autres vues, bien loin de détourner les parties des mauvaises voies, ils leur en fournissent, ou les favorisent selon la qualité de leur ministère, et trouvent leur compte à multiplier les mauvaises voies, et à alonger celles qui sont nécessaires. Il n'est pas étrange qu'un tel concours de la passion dans les parties, et de l'intérêt en ceux qui exercent des fonctions de la justice, et la facilité de l'occasion, produisent toutes ces horribles suites que les lois les mieux établies ne peuvent faire cesser, et qui, au contraire, tournent les

lois en occasions de nouvelles inventions, pour multiplier les procès et les procédures.

On n'a pu se dispenser de faire cette réflexion, et on ne doit pas la considérer comme une digression, ou inutile ou superflue, car elle est essentielle au dessein qu'on s'est proposé de considérer la nature de chaque matière.

Ainsi, on a été obligé à faire cette remarque générale, et absolument nécessaire pour distinguer les procédures naturelles et nécessaires, de celles qui sont l'effet, ou de la passion des parties, ou de la malversation de ceux qui ont part au ministère de la justice, et pour faire connaître la différence entre ceux qui exercent leur ministère dans l'esprit des lois, qui est l'esprit de la vérité et de la justice, et qui bornent leurs intérêts par les justes règles de ce ministère, et ceux qui abusent de leur ministère pour leur intérêt.

Pour juger donc ce qu'il y a de naturel et d'essentiel dans l'ordre judiciaire, et discerner par cette connaissance ce qu'on y mêle de vicieux ou de superflu, il faut parcourir l'ordre naturel dont on doit faire connaître aux juges la justice et la vérité.

On a vu que la première démarche, par laquelle tous les procès sont commencés, est celle de l'assignation que fait donner celui qui veut plaider, à la partie contre laquelle il a quelque prétention, et cette demande est suivie, ou du silence de celui qui est assigné, ou de sa comparution : s'il demeure dans le silence jusqu'au délai que les lois lui donnent, il est juste que celui qui a fait assigner puisse avoir justice sans que sa partie soit entendue, puisqu'elle n'a pas voulu user de ce droit; et en ce cas, si la demande se trouve suffisamment établie par ce qui paraît, le juge peut condamner celui dont le silence fait présumer qu'il est sans défense.

Mais lorsque celui qui est assigné, qu'on appelle le défendeur, vient pour se défendre, c'est-à-dire, selon notre usage, qu'il constitue un procureur, la première démarche de sa part, qui est la seconde dans l'ordre judiciaire, est qu'il se défende; ou que, s'il a quelque chose à demander qui soit nécessaire pour sa défense, il l'explique, et puisse se défendre, et que sa défense soit connue à sa partie, afin qu'elle la conteste ou qu'elle en convienne ; et si par la demande et par les défenses, le fait et les raisons sont établis et entendus de part et d'autre, le juge peut alors rendre la sentence.

Mais si la défense attire une contestation de la part du demandeur, cette contestation s'appelle une réplique, et ainsi les parties établissent de part et d'autre chacune son droit par des écritures.

Toutes les contestations des parties sont de deux sortes; car on ne peut contester que de deux choses l'une, ou la vérité du

fait, ou les conséquences qu'on en tire; on appelle questions de fait celles où il s'agit de faire connaître la vérité des faits; et on appelle questions de droit, celles où il s'agit du raisonnement sur les faits dont on convient, pour en tirer les conséquences qui peuvent servir au droit des parties.

Les questions de fait se résolvent et se décident par les preuves qui font connaître la vérité des faits contestés.

Les preuves des faits sont de plusieurs sortes; car, comme on appelle preuve tout ce qui fait connaître une vérité, et qu'il y a plusieurs manières de faire connaître la vérité des faits, il y a aussi plusieurs espèces de preuves.

Toutes les manières de prouver des faits en justice sont de quatre sortes: la confession de la partie, le témoignage des personnes qui savent le fait, le témoignage écrit, et la connaissance de certains faits tellement liés à celui dont on cherche la vérité, qu'on puisse conclure cette vérité par la liaison de ce fait à ceux dont la vérité se trouve prouvée : ces quatre espèces de preuves sont communes aux matières civiles et aux criminelles.

La confession de la partie est toujours une preuve certaine contre celle du fait qu'elle avoue, si ce n'est que la vérité contraire fût tellement établie, qu'on pût juger que la confession serait un effet de la folie ou de la stupidité de celui qui confesserait contre lui-même ce qui serait faux, et cette règle n'a qu'une seule exception dans les accusations capitales, où il ne suffit pas que l'accusé confesse un crime qui n'est pas prouvé; mais il faut d'autres preuves pour le faire périr que sa propre confession, qui pourrait être un effet de son désespoir, ou d'une autre cause que de la force de la vérité.

Pour parvenir à cette preuve qui se tire de la confession de la partie, on permet à ceux qui veulent user de cette voie de proposer les faits sur lesquels il leur est important d'avoir ou la confession de la partie, ou des réponses qui découvrent sa mauvaise foi, lorsqu'on opposera à ses réponses les preuves des faits qu'elle aura niés, ou qu'on tirera de ses variations, et des autres vices ou circonstances de ses réponses, des conséquences qui font connaître la vérité; et l'on observe en France selon les ordonnances que chaque partie ait la liberté de proposer des faits, et de demander que la partie adverse soit obligée d'y répondre par son serment, et de déclarer sur chaque fait ce qui est de sa connaissance, et on tire ensuite des interrogations et des confessions, dénégations et autres espèces, les conséquences qui peuvent servir à la preuve des faits dont on veut faire connaître la vérité.

La preuve par témoins est celle qui résulte de la déclaration de deux, de trois, ou de plusieurs personnes qui ont connaissance, ou des faits dont il s'agit, ou d'autres qui peuvent servir à la preuve de ces faits principaux, et cette preuve a toute sa

force, lorsque la foi des témoins n'est détruite par aucun reproche, qui rende leur témoignage nul ou suspect; car encore qu'il puisse arriver que des témoins fassent de fausses déclarations, et qu'on n'ait rien à leur reprocher, c'est une nécessité absolue dans l'ordre de la société des hommes, que, dans la multitude infinie de faits dont les preuves sont nécessaires et dépendent du rapport des personnes qui en sont témoins, on doit supposer que ceux qui font le rapport des faits, déclarent la vérité lorsque rien n'oblige à une déclaration qui y soit contraire; et cette manière de preuves n'est pas seulement établie sur cette nécessité et sur l'ordre naturel, mais elle est encore de la loi divine qui en a fait la règle.

Les témoignages écrits sont de plusieurs sortes, selon les diverses espèces d'actes dont on veut conserver la mémoire par cette voie pour en prouver la vérité, et aussi selon les diverses manières de conserver les actes, et de les prouver par l'usage de l'écriture.

Si les actes dont on doit conserver la mémoire se passent en justice, la seule manière d'en prouver la vérité est qu'ils soient écrits, et que l'écrit soit signé par un officier public, qui rende par sa signature le témoignage de la vérité de l'acte qu'il signe. Ainsi, parmi nous, les huissiers et les sergens signent les assignations et les significations; ainsi, les juges signent leurs sentences; ainsi, les greffiers qui sont dépositaires des sentences, et qui doivent en délivrer les expéditions aux parties, signent ces expéditions; et chaque officier signe les actes qui doivent recevoir leur forme et leur preuve de son ministère, selon les règles que les ordonnances et les usages ont établies, et pour la qualité des actes, et pour les fonctions de chaque officier, si les actes ne se passent pas en justice, mais sont tels qu'on doive prévoir qu'ils pourront être nécessaires, ou pour y prouver la vérité quand on y viendra, ou qu'il y ait d'autres causes qui rendent nécessaire la preuve écrite, comme les exemples le feront voir. Il y a deux manières d'écrire ces actes selon deux espèces qu'on en peut faire; car il y a des actes qui de leur nature regardent seulement les particuliers qui ont affaire ensemble, ou leurs héritiers; comme si l'un emprunte de l'autre ce qu'il lui doit, s'ils ont quelque compte à régler ensemble, s'ils vendent, échangent, transigent et traitent en d'autres manières; et il y a des actes qui de leur nature regardent d'autres personnes que ceux qui les font, comme les testamens, les codiciles, les registres publics où doit être déposée la preuve de la naissance des personnes, de leur mariage, de leur promotion aux ordres, de leur profession en religion, de leur mort, les délibérations des communautés, les collations des offices, des bénéfices, et généralement tous les actes dont il est nécessaire que la vérité soit reconnue par une preuve

authentique, et où l'on puisse recourir dans toutes les occasions où cette preuve devient nécessaire, soit en justice ou autrement; et tous les actes de ces deux espèces ont leurs manières propres dont on les écrit.

Ceux qui de leur nature regardent seulement les particuliers, qui traitent ensemble, ou leurs héritiers, comme un prêt, une vente, un compte, une quittance, et autres semblables, pour prouver des conventions, et autres affaires, peuvent être écrits en deux manières, ou par les parties, si elles savent signer, ou par un officier public, qui est le notaire pour les personnes qui n'ont point de littérature; et il est libre aussi, et souvent utile, et même nécessaire aux personnes qui savent écrire, que les actes soient reçus par un notaire, dont le ministère fait parmi nous entre autres effets, ces deux principaux : l'un que les actes reçus par un notaire, portent leur preuve par l'autorité publique que leur donne le caractère de l'officier, au lieu que les écritures privées peuvent être déniées, et obligent à une vérification ; et l'autre que les actes reçus par des notaires, donnent hypothèque sur les biens de celui qui s'oblige, et que l'écriture privée n'en donne aucune, parce que si elle en donnait, il serait facile aux particuliers d'en faire perdre par une antidate, et par une créance dont l'obligation et l'hypothèque seraient plus anciennes.

Tous les autres actes qui regardent d'autres personnes qui les font, comme sont les actes qu'on vient de remarquer, testamens, registres publics, collations, provisions, et autres semblables, doivent être écrits par les personnes qui ont le caractère et le ministère public, ou pour faire, ou pour recevoir toutes ces différentes espèces d'actes. Ainsi, parmi nous les notaires et les curés reçoivent les testamens et les codiciles, les curés tiennent les registres des baptêmes, des mariages et mortuaires : ainsi les collateurs des bénéfices en donnent les provisions, et tous les autres différens actes doivent être faits par l'officier qui en est chargé, et les notaires reçoivent tous les contrats et tous les actes entre particuliers.

Tous ces divers actes de toute nature ont cela de commun, qu'ils sont des preuves écrites, et que la vérité des actes étant prouvée par le caractère que leur donne ou la forme publique et la signature de l'officier, ou la signature des particuliers, ils servent de preuve de la vérité du fait qu'ils énoncent.

Il y a encore une quatrième espèce de preuves qu'on appelle présomptions, c'est-à-dire, des conséquences qu'on tire de certains faits connus et prouvés, pour en conjecturer ou conclure le fait dont on cherche la vérité, et dont ces faits connus sont des marques et des indices; et ces sortes de preuves s'appellent présomptions, parce qu'elles ne démontrent pas le fait même qui doit être prouvé, mais prouvent la vérité d'autres faits, dont la

connaissance découvre, indique, et fait conjecturer et présumer ce fait dont on cherche la vérité à cause de la liaison naturelle et nécessaire de ces faits connus aux inconnus. Les présomptions étant des conséquences qu'on tire des faits connus au fait dont on a besoin de chercher la preuve, elles sont sûres ou douteuses à proportion que la liaison des faits connus au fait inconnu est sûre ou douteuse : et comme il y a des faits dont la liaison d'autres est indubitable, il y a aussi des présomptions qui forment des preuves certaines et indubitables; mais celles qui ne sont fondées que sur des faits dont la liaison est incertaine, ne sont pas des preuves. Ainsi, pour un premier exemple d'une présomption certaine, s'il est prouvé que deux hommes s'étant querellés, l'un a suivi l'autre qui fuyait, et que celui-ci s'étant sauvé dans une maison, l'autre y soit entré, et en soit sorti l'épée sanglante, cet homme poursuivi de cette manière, se trouvant blessé d'une épée dans cette maison où personne ne s'est trouvé, tous ces faits ensemble emportent la preuve que c'est cet aggresseur qui a tué cet homme; et quoique personne ne l'ait vu tuer, c'est assez qu'on ait vu le mouvement de l'aggresseur avec l'épée nue, et la poursuite et l'entrée dans la maison, la sortie avec l'épée sanglante, la mort du blessé, la maison vide d'autres personnes; car ces faits prouvés ont une liaison naturelle et nécessaire avec le seul qui reste à prouver, que c'est cet homme qui a porté le coup que personne n'a vu donner. Cette liaison de ce fait aux autres, forme une preuve très suffisante pour en conclure que c'est cet aggresseur qui a donné ce coup, et cette preuve d'un fait qui n'est connu ni par la confession, si cet aggresseur dénie, ni par des témoins qui aient vu porter le coup, ni par d'autres voies, se réduit à la conjecture et à la présomption, c'est-à-dire, à la conséquence naturelle par laquelle on conclut de ces indices, qu'étant impossible, d'une part, qu'aucun autre ait fait le coup, et naturel, de l'autre, que c'est celui qui a poursuivi de cette manière, il est nécessaire de conclure, et impossible de ne pas juger qu'il en est l'auteur.

Mais pour un second exemple d'une présomption incertaine, s'il est prouvé qu'un homme soit trouvé auprès du corps mort d'un homme tué dans un grand chemin, la conséquence n'est pas sûre qu'il ait fait le coup; car il peut être survenu après le fait du meurtrier; et sa présence n'ayant pas une liaison nécessaire à l'homicide, la présomption demeure incertaine, et ne fait pas une preuve incontestable. On voit par ces deux exemples, que les présomptions peuvent être ou sûres et indubitables, ou douteuses et incertaines; elles sont sûres lorsqu'elles sont telles, qu'elles forment une preuve entière et parfaite; et que, sans que personne ait vu le fait dont on cherche la vérité, on peut s'assurer qu'il est arrivé lorsqu'on voit ses causes, ses indices, ses effets,

ses suites, et les autres faits qui en sont inséparables, et qui y sont tellement liés, qu'on ne peut supposer que ce fait ne soit arrivé quand on voit les autres, comme dans le premier exemple; et au contraire les présomptions sont douteuses, lorsqu'elles sont fondées sur des indices incertains ou faux, et dont on conclurait mal; et qu'ainsi toute la force de cette espèce de preuves pour les présomptions, consiste dans la nécessité de la liaison des faits connus au fait inconnu, et les preuves de cette nature sont fortes ou faibles, sûres ou incertaines, à proportion que cette liaison est naturelle et nécessaire, sûre et certaine, ou qu'elle est douteuse.

Il s'ensuit de ces remarques sur cette dernière espèce de preuves, par présomptions, que comme elles dépendent du jugement qu'on doit faire de la nécessité de la liaison des faits connus au fait inconnu, et dont on cherche la vérité, ou de l'incertitude de cette liaison, elles dépendent par conséquent du discernement des causes dont on peut conclure, ou ne pas conclure cette liaison; et au lieu qu'il faut peu de lumière pour reconnaître la vérité d'un fait quand elle est prouvée, ou par ceux qui l'ont vu, ou par un écrit, il faut beaucoup de lumière et de prudence, et aussi d'expérience, dans les occasions où il faut juger par présomption, pour discerner entre les indices qui paraissent, ceux qui sont douteux, et ceux qui sont sûrs; et il en faut encore davantage, lorsque les indices ne paraissent pas, pour les rechercher et les découvrir.

C'est cette difficulté qui fait justement admirer la lumière et la sagesse de Salomon dans ce célèbre jugement entre la mère de l'enfant qui était vivant, et celle qui avait étouffé le sien; car il s'agissait de découvrir la vérité d'un fait caché, et dont aucune circonstance n'était connue : de sorte que rien ne fournissait la vue d'aucun indice, pour en former des présomptions, et la sagesse de ce jugement consistait à découvrir un fait qui pût être connu, et qui découvrît quelle était la mère; et ce fut dans cette vue que Salomon exposa les deux femmes au péril de la mort de l'enfant, dont l'une et l'autre se disaient la mère, étant sûr que ce péril surprendrait et troublerait la mère, et que l'autre ne pourrait sentir une pareille impression, ni qui produisît de semblables marques; ce fut la surprise et le trouble de celle qui était la mère, qui faisait connaître l'amour et la tendresse que la nature lui avait donnés pour son enfant, et qui firent sûrement juger qu'elle était la mère, parce qu'il y avait une liaison naturelle et nécessaire entre la qualité de mère et cette tendresse, et entre cette tendresse et ce trouble à la vue d'un tel péril; et ce fut cette liaison de ces effets nécessaires à leurs causes naturelles, qui découvrait la mère avec plus de certitude que n'en aurait produit le rapport de plusieurs témoins; car au lieu que les

témoins peuvent tromper, ou être trompés, et que toute la force de la preuve par témoins consiste en la présomption de leurs discernemens, pour reconnaître les faits dont ils sont témoins, et de leur fidélité à les rapporter, et que cette présomption peut être mal fondée, comme était celle du témoignage des deux vieillards contre Susanne, les preuves qu'on tire des conséquences nécessaires des effets naturels à leurs causes, et des causes à leurs effets, sont bien plus certaines et plus infaillibles. Ainsi, par exemple, le mouvement d'une passion en celui à qui il échappe son dessein de dissimuler, est une preuve parfaitement sûre de la passion qui a produit ce mouvement, et les autres effets marquent leurs causes; et il n'est question que de savoir discerner la nécessité de la liaison des effets aux causes, et la nécessité de la conséquence des faits qui paraissent à celui dont on veut connaître la vérité: de sorte que ce que l'on dit d'ordinaire, qu'il ne faut pas juger sur des présomptions, est tout ensemble faux et véritable, selon les deux manières de présumer qu'on vient de remarquer; car on conclut sûrement la vérité de la cause par la vérité de l'effet, ou la vérité de l'effet par la vérité de la cause, lorsque la liaison est infaillible de l'une à l'autre; mais on conclut faussement lorsqu'on attribue à une cause l'effet d'une autre, ou l'on conclut sans certitude sous prétexte d'une liaison apparente entre cette cause et l'effet de l'autre, lorsqu'on attribue l'effet à sa cause, mais légèrement si les indices en sont incertains; ou si, dans le cas d'un homme tué dans le grand chemin, un homme se trouvant seul auprès du corps mort, on juge qu'il l'a tué, on sera en péril, ou de juger faussement, parce qu'il se peut faire que cet homme soit survenu après la fuite du meurtrier; ou de juger sans certitude, et le condamner mal, s'il n'y a pas d'autres indices qui déterminent sûrement à juger qu'il en est le coupable, parce que, dans le doute, il serait injuste de le condamner, et qu'il vaut mieux laisser au jugement de Dieu le vrai coupable, lorsque son crime n'est pas prouvé, que de hasarder l'injuste condamnation de celui qui peut n'être pas coupable.

Les présomptions ne sont donc certaines et concluantes, que lorsque la liaison du fait connu au fait inconnu est si nécessaire, qu'elle fait juger sûrement de la vérité de ce fait par la vue des autres, et cette espèce de preuve est si naturelle et si concluante, que les lois ont établi de certaines présomptions pour la vérité. Ainsi, par exemple, dans le droit romain (1), si un homme et une femme accusés d'adultère, s'étant défendus sur leur pauvreté, et ayant été absous, venaient ensuite à se marier, ils étaient punis de l'adultère, par la seule présomption que le mariage n'était qu'un effet de la même passion qui les avait rendus suspects

(1) L. 34. C. de adult.

d'adultère. Ainsi, en France, la femme qui recèle sa grossesse et son enfantement, est présumée avoir fait mourir son enfant, s'il ne se trouve avoir été enterré ou baptisé publiquement, par cette présomption que celle qui n'a pas voulu paraître mère, a étouffé l'enfant dont la naissance la déshonorait.

Ce sont ces sortes de présomptions qu'on appelle violentes, selon l'expression du pape Alexandre III (1), dans un autre exemple, sur lequel on peut fonder un jugement sûr.

(1) Alexand. 3. C. 12. de præf.

FIN DU TOME TROISIÈME.

ERRATA.

Page 273, ligne 33, au lieu de *conseil*, lisez *consul*.

Page 524, lignes 37 et 38, au lieu de *les membres*, lisez *le nombre*.

TABLE ALPHABÉTIQUE,

PAR ORDRE DE MATIÈRES, CONTENUES DANS CE VOLUME.

C.

D.

F.

G.

H.

M.

N.

O.

P.

U.

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE.

ŒUVRES

COMPLÈTES

DE J. DOMAT.

CET OUVRAGE SE TROUVE AUSSI :

A Toulouse,	CHEZ	MARTEGOUTE. CORNE ET MURAT.
Aix,		AUBIN.
Rennes,		MOLLIEX. DUCHESNE.
Poitiers,		SAURIN FRÈRES. BOURCES.
Caen,		MANCEL. MANOURY.
Limoges,		MARMIGNON.
Grenoble,		PRUDHOMME.
Colmar,		REIFFINGER.
Dijon,		Vor LAGIER.
Bordeaux,		CH. LAWALLE.
Strasbourg,		LAGIER JEUNE.

PARIS. — IMPRIMERIE DE RIGNOUX ET Cie, RUE DES FRANCS-BOURGEOIS-SAINT-MICHEL, 8

OEUVRES

COMPLÈTES

DE J. DOMAT.

Nouvelle Édition,

REVUE, CORRIGÉE

ET PRÉCÉDÉE D'UNE NOTICE HISTORIQUE SUR DOMAT;

AUGMENTÉE

DE L'INDICATION DES ARTICLES DE NOS CODES QUI SE RAPPROCHENT AUX DIFFÉRENTES QUESTIONS TRAITÉES PAR CET AUTEUR;

Des Lois, Arrêtés, Sénatus-Consultes, Décrets, Ordonnances du Roi, Avis du Conseil d'État, Décisions des Ministres, et des Arrêts de la Cour de Cassation et des Cours royales, rendus sur ces matières depuis la Promulgation des Codes.

Une Table alphabétique, par ordre des matières, est mise à la fin de chaque volume.

PAR J. REMY,

JURISCONSULTE, MEMBRE DE PLUSIEURS SOCIÉTÉS SAVANTES, ETC.

TOME QUATRIÈME.

PARIS.

ALEX-GOBELET, LIBRAIRE,

ÉDITEUR DU COURS DE DROIT FRANÇAIS, PAR M. DURANTON,

RUE SOUFFLOT, 1, PRÈS LE PANTHÉON.

1835.

PRÉFACE DE L'ÉDITEUR.

Le traité des lois, les lois civiles et le droit public suffiraient pour assurer à *J. Domat* la première place parmi nos législateurs et nos jurisconsultes; et pourtant ces immenses travaux ne forment qu'une partie de sa gloire. Ce génie, dont il donna tant de preuves dans les vastes compositions qui renferment toutes les matières du droit public et privé, on le retrouve dans des travaux plus modestes, dans les harangues qu'il prononça aux assises, pendant qu'il exerçait la charge d'avocat du Roi au présidial de Clermont. Alliant à la science de l'orateur toute la sévérité d'un magistrat philosophe, *Domat* est encore le meilleur modèle pour ces discours d'apparat dont la coutume est parvenue jusqu'à nous. Dédaignant toutes ces formes adulatrices, tous ces éloges qu'un jour voit naître et mourir, ses paroles énergiques ne donnaient jamais lieu à une double interprétation; elles étaient pures comme la vérité qui les avait dictées. Fidèle à ses premières doctrines, *Domat* n'eut jamais la crainte de déplaire au pouvoir; il ne sollicita jamais ses faveurs : *justice* et *indépendance*, telle était sa devise, comme celle *des anciens parlemens qui ne fréquentaient point les maisons des princes ni des seigneurs, et n'allaient point au Louvre s'ils n'étaient mandés par le roi.*

C'est à ce mépris des honneurs, à cet amour pour l'étude et la retraite, que nous devons encore à *Domat* le *legum delectus*. En publiant un choix des lois romaines, il ne s'est pas proposé seulement de prendre, parmi les lois, celles qui lui ont paru d'une utilité plus générale, mais il a voulu, en retranchant des explications superflues ou de fastidieuses répétitions, réunir d'un coup-d'œil, par un extrait du digeste et du code, toute la raison du droit civil, adaptée aux lois et aux usages du temps où il vivait.

Le droit romain, toujours en vigueur dans toutes les dispositions qui n'ont pas été abrogées par les codes qui nous régissent, fait encore aujourd'hui l'objet d'une étude spéciale. Le *legum delectus*, tel que l'a conçu l'illustre ami de d'Aguesseau, a donc conservé une partie des avantages qu'il offrait jadis. C'est toujours le meilleur tableau synoptique de toute la législation romaine. Son importance relative a seulement perdu quelques charmes par la révolution opérée dans nos lois. Pour lui rendre son utilité première, *j'ai dû approprier ce recueil aux besoins de notre époque*, et je me suis permis d'appliquer à l'ancien travail d'un grand maître les articles des nouveaux codes. Les *nombreuses citations*

que j'ai faites *serviront de notes explicatives du texte*, et *indiqueront en même temps les rapports ou les différences du droit romain avec les dispositions du droit français.*

Placées ainsi sur la même ligne, pour éclairer la marche du jurisconsulte et de l'étudiant, les deux législations se fortifient l'une par l'autre. Elles guident le magistrat dans la recherche de la vérité, fournissent à l'avocat ses armes les plus sûres, et permettent à l'étudiant de suivre à la lettre les réglemens établis pour les écoles de droit, par l'article 2, § 1[er], de la loi du 22 ventose an XII, *qui veut que le droit romain soit enseigné dans ses rapports avec le droit français.*

En empruntant aux lois romaines la plus grande partie de leurs dispositions, nos législateurs modernes ont négligé les définitions; nous les retrouvons dans le *legum delectus*, appuyées par de nombreux exemples. Souvent, pour interpréter nos lois, nous recourons aux motifs développés par les orateurs du conseil d'état; mais ces orateurs ont puisé dans les différens traités de *Domat* tous les principes et souvent même le texte des lois nouvelles. N'est-il pas juste de revendiquer ici, pour l'illustre auteur des lois civiles, la gloire qui lui appartient? C'est donc pour nous un devoir de combiner la pensée de *Domat* avec celle des législateurs de notre époque, lorsque nous voulons connaître le véritable esprit de la loi.

A cet égard, les indications que j'ai faites des articles de nos codes à la suite des principes admis par *Domat* abrégeront de beaucoup les recherches auxquelles on voudra se livrer pour la saine interprétation des questions controversées; en un mot, je n'ai épargné ni veilles ni soins pour que cette édition, en ramenant à nos jours les œuvres complètes de *J. Domat*, présentât l'historique des variations que, depuis la mort de l'auteur, ont subies nos lois civiles et politiques, et fût digne d'être offerte aux législateurs, aux magistrats, aux membres du barreau et aux écoles de droit.

S'il ne s'agissait que d'annoncer la réimpression des œuvres de *Domat*, a dit le rédacteur du *Moniteur*, nous nous serions dispensés d'en rendre compte. La clarté de son style, l'exactitude de sa logique, la pureté de sa doctrine, sa méthode parfaite, ont toujours excité l'admiration des hommes livrés à l'étude des lois, et rendu sa réputation en quelque sorte populaire.

L'illustre chancelier d'Aguesseau, juste appréciateur du mérite, honora les ouvrages de *Domat* de son suffrage; il fit plus, il en recommanda l'étude à son fils..... On trouve en effet dans ses immortels ouvrages la source et l'origine des textes les plus précis de notre droit public, privé et administratif. Sous ce rapport, ses œuvres offrent un cours complet de législation, où le magistrat, l'avocat et l'administrateur peuvent *puiser le véritable sens de la loi, qui n'en est que la substance.* Mais *Domat* ne pouvait pas prévoir les changemens que le temps opérerait dans nos institutions. La régé-

nération politique et civile qu'elles ont subie, le nombre infini de lois que la révolution a produites, et à travers lesquelles la sagesse des lois romaines ne jetait plus qu'une clarté douteuse, sans porter atteinte au mérite de *Domat*, en avaient alors affaibli l'utilité.

Aujourd'hui, un savant et laborieux jurisconsulte, M. J. Remy, a osé entreprendre de rendre à *Domat* toute la vigueur de la jeunesse, de lier la législation moderne à l'ancienne, d'expliquer l'une par l'autre, et de faire enfin des traités du jurisconsulte du 16e siècle un ouvrage classique pour le nôtre. Grace à ses soins et à ses recherches immenses, *Domat* reparaît sur la scène du monde judiciaire, enrichi des lumières de l'expérience de deux siècles............

Le besoin du travail auquel s'est livré M. Remy se faisait partout sentir: *c'était un véritable service à rendre à la France;* jusqu'ici personne n'avait osé s'en charger. Ce jurisconsulte n'a pas reculé devant cette tâche difficile et honorable; il prend le nom modeste d'éditeur, mais nous ne craignons pas de lui donner le titre de continuateur de *Domat*.

M. J. Remy, profondément versé dans la science des lois civiles et politiques, a employé ses nombreux matériaux avec un ordre digne de *Domat* lui-même. Son ouvrage offre le répertoire le plus complet et le plus commode de la législation. Convaincu de son utilité, nous ne doutons pas qu'il ne devienne le manuel, non-seulement des jurisconsultes, des avocats et de tous les gens voués, par état, à l'étude des lois, mais de tous les hommes jaloux de connaître et d'accomplir leurs devoirs sociaux, j'ai presque dit de tous les Français.....

On voit que l'ouvrage de M. Remy présente, dans un cadre étroit, la série de toutes les dispositions législatives sur un même sujet. En suivant la concordance qu'il a judicieusement établie entre les anciennes et les nouvelles lois, on peut observer sans effort d'esprit les diverses phases de la législation, et en connaître l'historique depuis son origine jusqu'à nos jours (1).

...... *Domat* avait compris sous quatre grandes divisions *toutes les matières du droit public*, a dit le célèbre M. Devaux, député du Cher: les gouvernemens, les fonctions publiques, les crimes et délits, et l'ordre judiciaire. *On y trouve tous les grands principes que les gouvernemens libres ont érigés en maximes constitutionnelles, et que nos assemblées nationales ont proclamés.* A cet égard, le *rapprochement* que fait le savant éditeur, M. J. Remy, *entre la doctrine de Domat et les divers monumens de notre nouveau droit public est des plus instructifs.* Quand *Domat* caractérise les institutions diverses de la monarchie ou de la république, le jurisconsulte éditeur cite immédiatement la loi nouvelle qui les supprime ou les remplace par d'autres institutions analogues. Le laconique commentateur a donné une immense extension à ses recherches, en indiquant les textes correspondans de tous les publicistes les plus accrédités dans l'Europe civilisée, des lois romaines et des innombrables ordonnances et édits de l'ancienne monarchie.....

Le *but* de *Domat* était *d'infuser* dans toutes les *institutions* la *morale* et *l'équité;* partout il en *présente* le *flambeau* au *pouvoir* pour le *diriger* dans les matières qui semblent, au premier aperçu, les plus étrangères à ses connaissances et à ses études. En finances, par exemple, *nos lois*, *nos chartes* n'ont rien professé de plus clair que sa doctrine sur la *contribution proportionnelle* et sur la destination de l'impôt *pour le bien commun*, destination qui seule *rend juste l'impôt..... L'éditeur marque les progrès de la législation*, et il nous semble qu'il *y a une grande instruction à puiser dans cette confé-*

(1) Extrait du *Moniteur* du 8 janvier 1830.

rence de l'ancien droit, exprimé par un organe aussi pur, et les lois nouvelles qui ont érigé en droit positif les règles de *Domat*.....

Nous avons *entendu plusieurs membres de nos assemblées parlementaires se plaindre de ne pouvoir pénétrer dans les mystères de notre ancien et de notre nouveau droit, et exprimer le désir d'en avoir des idées élémentaires assez nettes pour bien comprendre toutes les difficultés législatives qui leur sont proposées, ou dont ils ont à chercher la solution pour s'éclairer eux-mêmes sur les matières législatives qui, si elles diffèrent dans leurs objets, ont une racine commune.* Rien n'est plus propre à les satisfaire que les divers traités de *Domat*, accompagnés des citations nombreuses qui marquent leurs rapports semblables ou différentiels avec notre nouvelle législation ......(1).

Embarrassés dans le choix des divers traités particuliers, a dit le rédacteur de la Gazette de France, nous ne savons comment réunir la législation toute entière et mettre en rapport le droit nouveau avec le droit ancien. Cet enchaînement logique exige de longues et pénibles études ; elles n'ont point rebuté l'habile jurisconsulte, éditeur des œuvres complètes de *J. Domat*. M. J. Remy a eu l'heureuse et persévérante idée de mettre toutes les questions traitées par le jurisconsulte législateur du 16[e] siècle, en corrélation avec nos lois actuelles. Il a fait marcher, il a ramené les divers ouvrages de *Domat* à notre siècle. Grace aux travaux de M. J. Remy, *nos deux législations sont expliquées l'une par l'autre, et forment aujourd'hui le monument le plus précieux de nos droits et de nos devoirs....* (2).

Peu de livres sont en plus haute estime auprès des jurisconsultes que celui de *Domat*. Les plus grandes lumières du barreau français se sont plu à rendre une éclatante justice à ce célèbre auteur.....

Après avoir recueilli et coordonné les principes des lois civiles, *Domat en fit autant* pour ceux du *droit public*, science si importante, si négligée de nos jours..... Il fut le *premier* et le *dernier* qui les *mit en ordre*, et en fit connaître la nature et les bases. *L'ouvrage de Domat est un véritable code national; c'est* de *son sein*, comme d'une source abondante et fertilisante, *que toute notre législation est sortie*. Il a été le *guide* et le *flambeau* de nos législateurs modernes, et on dénombrerait difficilement ce qu'il a improvisé d'hommes d'état, de conseillers, à une époque où l'on voulut faire croire que *nos codes étaient l'œuvre de la science improvisée*.....

M. J. Remy *s'est proposé*, non-seulement de nous *restituer Domat*, dégagé de toute superfluité, mais encore *d'établir*, si je puis m'exprimer ainsi, *la généalogie et la filiation de notre droit public, de nos codes, de nos lois et de nos réglemens d'administration*, en plaçant à la suite de chaque question traitée par l'auteur l'indication des articles, des dispositions fondamentales, législatives ou réglementaires qui s'y rapportent, de manière à présenter la corrélation ou les différences existantes entre l'ancien droit et le nouveau. *Cet immense travail, fruit des plus laborieuses recherches*, est complété par la citation des lois, arrêtés, sénatus-consultes, décrets, ordonnances, arrêtés du conseil, décisions judiciaires ou administratives.

Ainsi se *trouve* établi *l'enchaînement* du droit romain et du droit actuel dont *l'œuvre* de *Domat* a été *l'intermédiaire* et le *principe*. Ainsi se trouvent *applanis les obstacles qui séparaient* les deux législations. M. Remy a *réuni en un seul corps trois époques et trois systèmes d'institutions*, qui, quoique dérivant l'un de l'autre et ayant toutes les analogies d'une même origine, présentent des différences qui appartiennent au génie des temps..... (3).

(1) Extrait du journal du Commerce du 22 février 1830. (2) Extrait de la Gazette de France du 8 février 1830. (3) Extrait de la Gazette de France du 10 avril 1830.

HARANGUES
PRONONCÉES
PAR J. DOMAT,

DANS LE TEMPS QU'IL EXERÇAIT LA CHARGE D'AVOCAT DU ROI AU SIÉGE PRÉSIDIAL DE CLERMONT.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1657.

CETTE coutume que nous renouvelons toutes les années, est aujourd'hui bien éloignée de son origine, et du dessein des lois qui l'ont établie. On convoquait autrefois les assises, pour y faire la lecture des ordonnances, et pour obliger les juges d'y venir répondre de leurs jugemens : mais c'était en un temps où les lois n'étaient pas encore si multipliées, que la lecture en fût longue, ni le souvenir difficile, et où les juges portaient eux-mêmes la peine de leur injustice. Maintenant il est arrivé, par un effet bizarre du déréglement ordinaire dans la condition de toutes les choses humaines, que la multiplication des abus, ayant donné sujet à la multiplicité des lois, et celle des lois ayant encore produit de nouveau, par une malheureuse fécondité, des désordres encore plus grands, il n'a plus été possible, ni de lire les lois, ni d'en punir les violemens.

Ainsi les remèdes cédant au mal, ces assemblées qui étaient destinées à la réformation des désordres et des abus, et qui étaient considérées comme une espèce de spectacle, où l'on faisait voir la justice à tout le monde, en la faisant sentir publiquement aux mauvais juges, ne servent plus qu'à la seule curiosité, et l'on n'y vient plus qu'avec le même esprit qu'on apporte aux occasions les moins sérieuses, de sorte que cette disproportion, qui se rencontre entre l'attente de ceux qui viennent nous écouter, et le dessein que nous devons avoir dans nos remontrances, serait un juste motif de nous tenir dans le silence.

Ce n'est pas sans sujet que Dieu demande aux juges l'amour de la vérité, qui peut être appelée, selon que nous la concevons, une lumière qui éclaire l'entendement, et le persuade par elle-même avec une clarté si pure, si manifeste, et toujours si égale et si invariable, qu'aussitôt qu'elle lui paraît, il l'embrasse comme son objet sans aucun mélange ni d'erreur ni de doute, et

sans aucun embarras de raisonnement. Par exemple, dans la justice dont nous parlons, cette lumière qui nous enseigne que nous ne devons pas faire aux autres ce que nous ne voudrions pas qu'on nous fît, est une vérité à laquelle on consent en même temps qu'on l'a connue, et c'est aussi l'une des règles de la justice; de même tous les autres préceptes de la justice, qui participent de cette clarté et de cette certitude, sont des vérités dont tout le monde est convaincu, et des règles sur lesquelles on est jugé ou juste ou injuste, selon qu'on s'y attache, ou qu'on s'en éloigne; et parce que ces règles sont immuables et demeurent toujours les mêmes, soit qu'on s'en approche, ou qu'on s'en éloigne, il faut qu'elles soient quelque chose de plus relevé que l'esprit de l'homme qui est si changeant; ainsi, elles ne peuvent être que Dieu même.

Aussi est-il certain qu'il n'y a que Dieu seul qui soit toute vérité et toute justice, parce que la vérité est une règle et un modèle qui ne peut changer; et il n'y a que Dieu qui ne change point, et qui est l'idée et le modèle de toutes choses. Car, pour ne toucher que ce qui regarde notre sujet, lorsque Dieu, par exemple, établit l'ordre général de tout l'univers, et qu'il ordonne des devoirs de l'homme, il le fait en lui proposant sa loi, qui est la vérité, ce qu'un père de l'église a dit en ces deux paroles, *la loi de Dieu, c'est la vérité, et la vérité c'est Dieu même*, *Aug.* 4. *Conf. c.* 9; et cette loi s'appelle justice. Ainsi, cette justice est la vérité; et si nous voulons monter jusques à la source, cette vérité c'est Dieu même; mais pour descendre de cette loi et de cette justice universelle, qui comprend en général tous les devoirs de l'homme, à la justice dont nous pensons nous dispenser à cause de l'enchaînement où sont toutes les lois entre elles, de remarquer la disposition de l'ordre où Dieu a placé l'homme parmi le reste des créatures.

Cette disposition est telle que tous les hommes ensemble font une société naturelle, où tous sont destinés à une fin qui leur est commune; cette fin de l'homme, c'est la vérité, ou Dieu même qui la règle, et qui le dispose de telle sorte, qu'il est au-dessous d'elle, parce qu'elle est au-dessus de tout, et qu'en même temps il est au-dessus de tout le reste des créatures, qui lui sont soumises autant par la nécessité que par la dignité de sa condition, comme des moyens qui lui sont donnés pour le conduire à cette fin.

C'est de cet ordre qu'il est dit dans la sagesse, *que toutes choses ont été faites avec poids, nombre et mesure, Sap.* 11. 21; car le poids dans les hommes, c'est l'amour qui leur est donné pour les porter à cette fin; et, dans toutes les autres créatures, le poids, c'est la pente qui les porte chacune en leur lieu, pour conserver l'ordre naturel de tout l'univers, afin qu'elles se trouvent en leur

place lorsque l'homme, pour qui elles sont faites, en aura besoin. Le nombre se remarque dans la multitude nécessaire de tout ce qui compose cet univers; et la mesure, c'est la règle de l'usage que l'homme doit faire de toutes les créatures qui sont pour lui.

Maintenant, on peut voir que les vérités ou les lois qui règlent cet ordre, font cette justice dont nous parlons, et dont il est dit dans un prophète, que la *justice s'établit dans le poids et dans la mesure*, *Isaiæ* 28. 17; car, ce sont ces vérités qui montrent à tous les hommes en général et en particulier ce qu'il faut faire pour conserver leur société, lorsqu'elles enseignent dans ces premières notions communes à tout le monde, que tous doivent vivre dans l'ordre, que personne ne doit troubler les autres dans le leur, et qu'il faut que chacun dans le sien ait la liberté de l'usage des moyens qui lui sont nécessaires pour aller à la fin, ce que nos lois, dans leur manière, expriment ainsi, mais toujours dans le même sens : *vivre dans l'honnêteté, ne faire mal à personne et rendre à chacun ce qui lui appartient*, § 3. *de just. et jur.*; ce qui fait les premiers préceptes de la justice.

Mais comme la vérité ne paraît jamais mieux que par l'opposition du mensonge, pour voir plus clairement l'étendue et la nécessité de ses préceptes généraux, il faut voir les désordres qui s'y opposent, et qui font le sujet de la justice qui nous occupe.

Le premier désordre qui arrive dans cette société universelle, et qui est la source de tous les autres, est que la plupart s'égarent dans la recherche de la fin, et qu'au lieu d'aller à la vérité par le poids de leur amour dans la mesure de l'usage des moyens qui les y conduisent, ils s'arrêtent sur ces moyens; et parce qu'ils y trouvent quelque vestige et quelque caractère de la vérité, qui en est le modèle, ils s'attachent à ces beautés particulières par où ils devaient seulement passer; et au lieu de s'en servir dans la mesure pour la nécessité qu'ils en ont, ils en veulent jouir sans bornes pour le plaisir qu'ils y rencontrent; et comme ils ne trouvent dans aucune de toutes ces choses la félicité qu'ils y cherchent, c'est une suite toute naturelle que le besoin qu'ils en ont, le plaisir qu'ils y goûtent, et la recherche inutile du repos qu'ils n'y trouvent pas, forment une soif inquiète qui les tourne vers tous ces objets, et les attache en cent manières différentes à tous ceux où ils trouvent quelque complaisance. Or, comme presque tous les hommes sont dans le même égarement et dans la même inquiétude, et qu'il faut que les volontés, qui sont dans cette soif malade, sortent de nécessité comme au dehors, pour aller chercher cette vaine félicité, lorsque les uns se la proposent dans les plaisirs, les autres dans les honneurs, et la plupart dans tous les deux, et dans tout le reste de ce qu'ils aiment, il arrive que toutes ces volontés, sortant comme hors d'elles pour aller à cette

recherche, elles se rencontrent dans le chemin, et, selon la force et l'attache différente de tous ces amours égarés, les uns ravissent ou diminuent l'honneur, le plaisir ou le bien des autres, qui sont tous ces moyens et tous ces objets; et par ce combat intérieur, qui est une suite infaillible du premier renversement de l'ordre, les liens de la société naturelle sont brisés, la mesure et le poids sont dans le déréglement et la décadence, et toutes les vérités qui réglaient l'ordre sont violées lorsque presque tous sortent de leur place, troublent les autres dans la leur, et se ravissent la liberté et l'usage de leurs moyens.

Il n'est pas besoin maintenant de venir à des exemples particuliers, nous voyons assez dans cette idée générale, qui est l'égarement des volontés et la source de toutes les injustices, et nous voyons en même temps qu'elles ont tout cela de commun, qu'elles sont comme autant de fausses règles opposées à celles de la vérité. Il n'est pas nécessaire non plus de venir au particulier des autres préceptes de justice qui dérivent de ces premiers que nous avons touchés, il suffit de remarquer que ces premiers principes qui, par leur clarté, persuadent l'entendement, sont en même temps comme des sources de lumière, d'où découlent toutes les lois particulières, qui règlent l'ordre dans les diverses occasions, et qui, toutes, ne paraissent et ne sont en effet véritables que dans la dépendance et dans la participation de la vérité de ces premiers, qui se font voir par elles-mêmes, et font voir les autres en elles, comme cette lumière corporelle qui nous éclaire se voit elle-même par elle-même, et nous fait voir tout le reste que nous voyons, sans qu'il soit possible de rien voir que dans elle et par elle seule.

Et il est si certain que toutes les lois particulières sont des suites de ces premières vérités, que la contrariété même qui se trouve entre elles selon les temps et selon les lieux, en est un effet; car cela même est encore une vérité, que, selon les temps et selon les lieux, il faut différemment ou permettre ou défendre la même chose.

Tellement que, comme il n'y a aussi qu'une seule lumière pour tous les yeux, il n'y a aussi qu'une seule vérité et une seule justice pour tous les esprits; et comme l'œil ne peut rien voir sans la lumière, il n'y a point aussi de connaissance certaine, ni de précepte de justice, dont la vérité ne soit la forme et le modèle.

Il est donc vrai que la justice en elle-même est la vérité, et pour en donner une preuve qui ne laisse plus aucun doute, nous l'avons dans l'écriture, qui nous apprend que la justice de l'ange et de l'homme était de demeurer dans la vérité, et que leur injustice a été de s'en éloigner; aussi nous voyons que *l'iniquité s'appelle mensonge dans le langage de l'écriture, Joan. 8. 44.*,

OEUVRES

COMPLÈTES

DE J. DOMAT.

Nouvelle Édition,

REVUE, CORRIGÉE

ET PRÉCÉDÉE D'UNE NOTICE HISTORIQUE SUR DOMAT;

AUGMENTÉE

DE L'INDICATION DES ARTICLES DE NOS CODES QUI SE RAPPROCHENT AUX DIFFÉRENTES QUESTIONS TRAITÉES PAR CET AUTEUR;

Des Lois, Arrêtés, Sénatus-Consultes, Décrets, Ordonnances du Roi, Avis du Conseil d'État, Décisions des Ministres, et des Arrêts de la Cour de Cassation et des Cours royales, rendus sur ces matières depuis la Promulgation des Codes.

Une Table alphabétique, par ordre des matières, est mise à la fin de chaque volume.

PAR J. REMY,

JURISCONSULTE, MEMBRE DE PLUSIEURS SOCIÉTÉS SAVANTES, ETC.

TOME QUATRIÈME.

PARIS.

ALEX-GOBELET, LIBRAIRE,

ÉDITEUR DU COURS DE DROIT FRANÇAIS, PAR M. DURANTON,

RUE SOUFFLOT, 4, PRÈS LE PANTHÉON.

1835.

les aime. Il faut donc aimer la vérité plus que tout pour la bien connaître; parce que si on ne l'aime pas de cette sorte, il faut de nécessité qu'on aime quelque erreur au-dessus d'elle par un autre amour qui ne pourra être qu'un amour aveugle, puisqu'il s'éloigne de la lumière, et, par conséquent, il sera impossible qu'on la connaisse; car si l'on aime, par exemple, son intérêt plus que la vérité qui s'y oppose, cet amour qui est dans l'erreur, élève un nuage contre cette lumière qui le condamne; et s'il arrive qu'elle soit si forte, qu'elle ne laisse pas de traverser ce nuage par quelque rayon, comme elle n'éclairera pas assez pleinement pour persuader, on opposera quelque raison à cette faible lumière qu'on ne peut couvrir; et comme on ne manque jamais de raisons, et que les plus fausses paraissent des vérités à celui qu'elles favorisent, cet amour aveugle s'y arrêtera, et l'on n'ira pas à la vérité pour la discerner, parce qu'on ne l'a pas aimée.

Que si, au contraire, on aime la vérité plus que l'intérêt, on s'élèvera jusques à elle, et on la discernera tellement dans sa lumière, qu'on ne saura être ni touché, ni ébloui d'aucun autre objet. Nous verrons tout cela dans un exemple de notre sujet.

Nous savons que parmi ces règles dont nous avons parlé, il y en a deux entre autres, dont l'une enseigne qu'il ne faut condamner personne sans l'avoir entendu, qui est le principe d'où dérivent tous les détails légitimes et l'ordre de nos procédures; et l'autre, qu'il faut rendre promptement justice pour ne pas souffrir long-temps l'injustice. Un juge désintéressé, qui, par son amour, ira jusqu'à la source et à la pureté de ces règles sans s'arrêter à son intérêt, verra clairement et sera tout persuadé qu'il faut considérer les longueurs des formalités comme un temps ennuyeux qui doit enfanter la vérité entre les parties, et non pas comme une occasion de profit, et dans cette lumière il discernera la mesure pour étendre, pour abréger ou pour supprimer tous les délais et tous les actes d'une procédure. Au lieu qu'un juge intéressé, qui n'aimera pas la pureté de ces règles, sera incapable de faire ce discernement, et sur la fausse règle de son intérêt il regardera tous les actes de chaque procès comme des occasions de gain qu'il faut embrasser, sans se mettre en peine d'avancer dans la connaissance de la vérité qu'il devait chercher.

Que s'il arrive que ce mauvais juge connaisse encore quelque rayon de cette lumière, et qu'il sache grossièrement qu'il faut garder l'ordre de la procédure; comme il ne peut se servir utilement de cette connaissance obscure et sans amour ni discernement de la vérité, il mêlera cette petite lumière dans sa conduite, et se formera par ce mélange une image et une figure de vérité dans le mensonge qu'il embrasse, pour se flatter de la pensée qu'il a fait justice parce qu'il s'en rencontre quelque

ombre dans son avarice, et que les formalités ont servi de prétexte et d'illusion à son intérêt.

Et tout cela, c'est une suite nécessaire de ce que ce juge n'a pas aimé la vérité; car s'il l'avait aimée et qu'il l'eût été chercher jusque dans sa source, il aurait vu d'une part ce qu'il devait faire, et de l'autre il aurait appris que dans, toute l'étendue de ces règles, il n'y en a pas une seule qui parle pour son intérêt contre celui de la justice, et qu'au contraire elles ont toutes cela de commun, d'enseigner aux juges qu'ils doivent tout abandonner plutôt que d'en blesser la moindre, car autrement, ce ne seraient ni des règles, ni des vérités, si elles pouvaient fléchir pour si peu de chose, que pour tous les intérêts ensemble de tous les juges de la terre.

S'il est donc très important de discerner la vérité dans les objets des passions, il est de nécessité de l'aimer au-dessus de tous ces objets, qui sont les nuages qui l'obscurcissent ou qui la couvrent, afin que son amour, plus fort qu'aucun autre, dissipe et traverse tous ces brouillards pour aller jusqu'à sa lumière, et que la connaissance qui suivra, fasse croître encore le même amour qui l'a produit; car l'amour et la connaissance de cette beauté sont comme les anneaux d'une chaîne qui nous y attache, chacun des deux étant également la suite de l'autre.

Outre cette première nécessité, il y en a un autre bien plus importante, qui oblige tous les ministres de la justice d'aimer la vérité au-dessus de tout, parce qu'ils doivent toujours être en état d'entreprendre et de quitter tout, plutôt que de l'abandonner; et que c'est elle qui doit être le motif universel et comme l'âme de leur conduite, afin que dans les occasions difficiles ils l'embrassent et la défendent au péril de tout, et que dans toute la suite de l'exercice ordinaire de leurs fonctions ils travaillent pour elle avec une fidélité et une égalité qui fasse voir que c'est elle principalement qu'ils cherchent, et que nul autre amour ne les en sépare, ni n'altère son intérêt par le mélange d'aucun autre.

Pour comprendre le besoin de cet amour, il faut seulement faire une réflexion, que l'expérience peut rendre également facile à tout le monde. Que l'objet que l'on aime au-dessus de tout, ne manque jamais de faire deux choses sur la volonté; l'une, qui l'attire si puissamment par son amour, qu'elle ne saurait s'arrêter sur aucun objet qui fût incompatible avec celui que nous supposons qu'elle aime plus que tous les autres; et l'autre, qu'il se rend le maître absolu de tous les mouvemens de la volonté, qui tous se portent vers cet objet par une pente générale et continuelle qui se découvre dans toute la conduite de la vie.

Ainsi, si un homme aime le bien plus que toutes choses, il faut de nécessité qu'il laisse périr son ami, et qu'il s'expose soi-

même plutôt que son bien, autrement ce ne serait pas le bien qu'il aimerait plus, et il faut encore que cet amour paraisse dans toute la suite des actions, qui ne manqueront pas de tendre ou à l'augmenter ou à la conservation de ce bien.

De même, au contraire, si l'on aime la vérité par dessus tout, on sera en état de quitter tout, plutôt que de l'abandonner, et l'on sera encore dans cette disposition générale de travailler toujours pour elle dans toutes les rencontres où il s'agira de son intérêt; et s'il arrivait autrement dans l'un et l'autre de ces deux exemples, il ne serait pas véritable, comme nous l'avons supposé, qu'on aimât ou le bien ou la vérité au-dessus de tout; car enfin, si l'on aime quelque chose plus que tout le reste, on ne va jamais proprement que là, et l'on y va de toutes ses forces.

Et cette grande puissance de l'objet qu'on aime, vient de la nature de l'amour; parce que, comme l'amour est le poids de la volonté, quelque part qu'elle aille, c'est toujours ce poids qui l'y porte; et si elle va vers son centre qui est cet objet, il faut qu'il l'y porte de toute sa force, sans qu'aucune résistance puisse arrêter la rapidité de son mouvement, et lors même que cet objet lui est ravi, sa pente ne s'arrête pas, il le cherche encore à travers de tous les obstacles; et selon les diverses impressions dont il sera touché dans les états différens où cet objet se rencontrera, cet amour qui est le maître, ou plutôt qui est lui-même tous les mouvemens de la volonté, en prendra toutes les figures; et soit qu'il poursuive dans le désir, soit qu'il combatte ses ennemis dans la colère, ou de quelque autre mouvement enfin qu'il s'anime, c'est toujours l'amour qui court à son centre. Comme l'eau qui sort de la terre par toutes les sources pour couler par les rivières jusqu'à la mer, quelque impression et quelque détour qu'elle reçoive de toutes les choses par où elle passe, c'est toujours la même eau qui coule à la mer.

Cette puissance si souveraine de l'amour, qui le rend le principe et la source de tous les mouvemens de l'âme, et qui le met au-dessus de tout ce qui n'est pas son dernier objet, *est si grande, que l'écriture la compare à celle de la mort* (1), pour nous faire entendre que rien n'est plus fort que l'amour, et qu'il est invincible comme la mort même.

Que si cette force est capable des entreprises et des prodiges que nous voyons dans l'amour funeste des avares, des ambitieux, et de tout le reste des hommes passionnés, elle doit être bien plus grande encore et plus naturelle dans l'amour de la vérité; car il faut remarquer que cette force est un effet de l'attache à l'objet qu'on aime, et que plus on est esclave de cet objet, plus aussi est-on détaché et comme élevé au-dessus du reste; de sorte que plus il y a de stabilité dans l'objet où l'on s'attache, plus il y a

(1). Cant. 8. 6.

de même plus de fermeté et plus de force dans l'amour; et c'est pourquoi quand cet amour s'unit à la vérité qui est son repos, il devient immuable comme elle; et autant qu'il en est esclave, autant devient-il libre en soi-même par une générosité invincible, qui le rend capable de tout entreprendre pour elle, et par une fermeté inébranlable qui lui fait mépriser toutes les difficultés et tous les obstacles qui pourraient naître pour l'en séparer.

Et c'est pour cela qu'il est dit divinement dans l'évangile, *qu'il n'y a que la vérité seule qui délivre et qui rende libre* Joan 8. 32. et seq., parce qu'elle seule est au-dessus de toutes choses, et qu'on ne peut s'y attacher sans entrer dans la participation de son indépendance et de son repos; et comme la liberté civile est de demeurer dans sa patrie sous la domination de son souverain, et que c'est une servitude d'en être banni; de même la liberté naturelle est proprement dans la vérité qui est comme la patrie de l'âme, et hors de laquelle elle tombe dans l'esclavage.

Maintenant nous voyons quelle est l'importance d'avoir un bon ou mauvais amour, et d'aimer ou la vérité ou quelque autre chose que ce puisse être; car selon les conditions que nous avons vues, si l'amour qui domine l'esprit du juge, est celui de la vérité; ce sera un amour clairvoyant qui saura toujours séparer la justice de son intérêt; ce sera un amour égal et fécond, qui portera tous ces mouvemens à l'équité contre l'injustice, *ce sera un amour libre au-dessus de tout, que ni les promesses, ni les menaces ne pourront fléchir* Eccle. 7. 6., parce que le bien où il est uni, est plus aimable que tout ce qu'on pourrait lui promettre, et que la perte en est plus à craindre que tous les maux ensemble dont on pourrait les menacer, et ce sera un amour enfin invisible comme la mort, et qui ne pourra céder à nul autre amour, et qui rompra tous les obstacles de l'iniquité, selon la parole de l'écriture.

Voilà le caractère de l'amour de la vérité, et la règle certaine du devoir des juges, sur laquelle chacun peut voir s'il est digne de porter ce nom. Encore que notre dessein ne soit pas de marquer ici ni les personnes, ni les choses en particulier pour ce qui pourrait être du devoir des juges, qui sont appelés à cette assemblée, nous ne pouvons dissimuler en général que la plupart ne nous paraissent pas animés de l'amour de la vérité; car si cet amour est clairvoyant pour la discerner, et agissant pour travailler toujours pour elle, ceux qui ne la connaissent point quand elle est séparée de leur intérêt; ceux qui n'ont de la joie que dans la multitude des procès, et dans les longueurs de la chicane qu'ils fomentent; ceux qui se rendent l'animosité des parties intéressées, et qui pour les différends indignes d'occuper un juge, instruisent des procès dans toutes les formes; ceux qui protégent les mauvais plaideurs, comme l'appui de leur famille; ceux qui

consomment en frais de chicane et en droits injustes l'orphelin, la veuve et le pauvre; ceux qui se rendent eux-mêmes parties sous prétexte d'intérêt public, pour venger leur injure particulière, et qui laissent le crime impuni s'ils ne trouvent pas leur compte dans la poursuite du châtiment; et tous ceux enfin qui travaillent dans leur ministère, comme dans un métier et dans un commerce, tous ceux là n'ont point l'amour de la vérité, parce qu'ils aiment leur intérêt, et que sans la discerner, c'est pour eux-mêmes qu'ils travaillent, et non pas pour elle, ou plutôt ils travaillent pour eux contre elle.

Et pour voir encore les autres marques de cet amour, si c'est un amour libre au-dessus de tout, inflexible aux promesses et aux menaces, à l'espérance et à la crainte : ceux qui par l'espérance de quelque établissement de fortune, ou même de quelque présent, *retiennent la vérité dans l'injustice : ceux qui trahissent leur devoir, et qui abandonnent l'honneur de leur charge par la crainte de déplaire à un Seigneur; ceux qui n'ont pas la force de résister au puissant injuste, qui veut ravir le bien du plus faible; et tous ceux enfin qui craignent ou qui espèrent quelque autre chose que la vérité; tous ceux là n'ont point son amour, et sont indignes de la défendre, comme ils sont incapables de rendre justice* Rom. I. 18. ; car s'il arrive que quelquefois, et que même le plus souvent ils fassent justice, ce sera quand il n'y aura ni crainte, ni espérance qui s'y opposent, et quand leur intérêt se trouvera joint à celui de la vérité; mais dans le moment que ces intérêts seront divisés, il est indubitable qu'ils suivront toujours le leur comme le plus aimé. Mais encore lors même que l'on fait justice, la manière est le plus souvent une injustice; car au lieu de la rendre promptement comme on le doit, la plupart la font acheter aux parties par la longueur d'une procédure, qui est leur partage, comme s'ils la mettaient en commerce, parce que l'amour de l'intérêt, qui règne dans l'esprit de ces mauvais juges, ne manque pas de se répandre, dans chaque action; mais s'il se découvre à chaque démarche, et s'il fait trébucher le juge, lors même que l'intérêt s'accorde en quelque façon avec la justice, ce même amour le fera tomber lorsque dans les rencontres importantes qui ne manqueront pas d'arriver, il faudra se donner sans partage ou à la vérité, ou à l'intèrêt; car alors le plus fort emportera l'autre, et la nécessité du choix entre les menaces ou les promesses d'une part, et la vérite seule de l'autre, découvrira la faiblesse du cœur du juge. C'est donc principalement pour ces occasions singulières que les ministres de justice se doivent préparer, parce que dans le grand renversement où sont toutes choses, comme il ne leur est pas possible de les remettre, quand ils auraient assez de zèle pour l'entreprendre, ce leur est une obligation très étroite d'embras-

ser du moins ces occasions, où il faut employer toute la générosité et toutes les forces, pour faire voir que si la justice ne règne pas, c'est plus par l'impossibilité de l'état des choses, que par l'impuissance de leur amour.

Ce que nous avons touché jusqu'à cette heure ne regarde pas seulement le devoir des juges, c'est encore la règle de tous ceux qui participent aux fonctions de la justice, qui doivent tous être animés de la vérité, et qui seraient tous dignes de respect s'ils l'aimaient autant que chacun d'eux y est obligé par son ministère; mais si tous également sont obligés à cet amour, ceux là le sont encore en quelque façon au-dessus des autres, qui sont les premiers dans l'ordre de nos fonctions à faire connaître la vérité dans leurs conseils aux parties qui la leur demandent, et dans le rang desquels et parmi lesquels nous pouvons dire tous tant que nous sommes, que nous avons été élevés à sa connaissance. Nous marquerons encore mieux la dignité de leur fonction, en leur proposant une idée de leur devoir, qui soit digne de l'excellence de leur ministère; ce devoir indispensable de tous ceux qui veulent porter le nom d'avocats, les oblige à se rendre les arbitres de la vérité contre leurs parties, et à condamner les premiers tous ceux qui leur font l'injure de les prendre pour protecteurs du mensonge et de l'injustice, et de quelque qualité que puissent être ces mauvais plaideurs, à leur faire entendre qu'il n'y a que la vérité qui trouve des défenseurs dans la justice, mais qu'elle en trouve d'assez généreux pour la défendre dans sa plus grande oppression contre les plus violens et les plus redoutables de ceux qui l'oppriment.

Le plus grand témoignage que nous demanderions aux procureurs de leur amour pour la vérité, ce serait qu'en conservant l'ordre des formalités nécessaires ils travaillassent de toutes leurs forces pour abolir les longueurs et les misères de la chicane, par une sincérité qui fît qu'ils fussent plus touchés de cet amour que de la crainte du châtiment et de la vengeance terrible qu'ils ne peuvent éviter, s'ils méprisent ou s'ils négligent ce premier devoir de leurs charges.

Que si nous n'osons pas espérer que tous les ministres de la justice se trouvent unis dans une même fermeté pour faire cesser toute l'injustice, quelque grand que soit ce désordre, il y aura du moins quelques-uns à qui la vérité sera chère et toujours aimable en quelque état qu'elle paraisse; car, lors même qu'elle semble opprimée par la violence, elle conserve toujours ce rang de gloire et de majesté si auguste et si divine, qu'elle est encore plus aimable et plus digne de respect dans ceux même qui souffrent pour elle, que dans ceux qui la font régner; ainsi, quand il arriverait que ses amateurs ne seraient pas assez puissans pour la faire régner, leur amour ne sera pas pour cela stérile; car,

soit que leurs efforts soient inutiles par le défaut de la correspondance des autres, soit que produisant quelque effet ils ne servent qu'à les exposer à la violence, ils auront la joie de ne point abandonner leur devoir, et ils pourront dire ces paroles de Josué, ce saint et premier juge du peuple juif, *encore que tous les autres quittent le Seigneur, ma maison seule demeurera dans son service.* Josué, 24. 15. Et s'il arrive qu'ils souffrent pour la vérité, elle ne manquera pas, comme c'est son propre, de les délivrer, et de même qu'*elle les a rendus libres au-dessus de la malice de ses ennemis.* Joan. 8. 32, elle les rendra pareillement libres de tous les maux qu'ils pourraient endurer pour elle.

Mais pour ceux qui se contentent de faire justice quand elle s'accorde à leur intérêt, et qui l'abandonnent quand cet intérêt leur est contraire; soit qu'ils la trahissent dans les grandes occasions, soit qu'ils la méprisent ou la négligent dans les moindres, ou qu'ils l'altèrent dans les unes et dans les autres par le mélange de quelque autre amour, *dans le dessein secret d'élever leur fortune sur la vérité qu'ils apprennent de sa bouche même, que tous leurs desseins seront confondus, qu'ils tomberont eux-mêmes, et se briseront sur elle s'ils marchent contre elle.* Matth. 21, parce que dans la stabilité elle est la pierre angulaire du fondement sur lequel on ne peut élever que des ruines, et qu'ils sachent encore qu'après leur chute, cette pierre tombera sur eux, et que tous ceux sur qui elle tombera, selon la propre expression de l'évangile, en seront écrasés : *Super quem ceciderit, conteret eum.* Matth. 21. 44.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1660.

Nous sommes obligés d'avouer dès l'entrée de ce discours que nous ne nous y sommes engagés qu'avec peine, et pour ne pas troubler la coutume; car, outre la connaissance que nous avons de notre faiblesse, nous ne pouvons d'ailleurs assez remarquer le peu d'utilité des remontrances qu'on fait en ce lieu.

L'expérience d'une part nous fait bien voir qu'une harangue ne suffit pas pour faire un bon juge, et de l'autre nous pouvons encore ajouter que toute l'éloquence humaine est incapable de produire un pareil effet; car elle peut bien instruire et persuader l'esprit de quelques vérités sensibles; mais elle ne peut pas changer les mauvaises inclinations, ni guérir l'avarice, la timidité et toutes les autres passions qui occupent les cœurs des juges.

Que si nos remontrances sont inutiles pour nous guérir de nos passions et de nos faiblesses, nous aurions bien plus de sujet de garder le silence que de parler. Mais puisque nous sommes indis-

pensablement obligés de remontrer aux juges quel est leur devoir, nous avons pensé que la manière la moins inutile que nous pourrions prendre, serait de nous servir de la parole divine, *qui nous enseigne toutes les règles de ce devoir*. Car comme cette parole, dont *il est dit qu'elle a parlé, et que toutes choses ont été faites, et que c'est elle qui a formé l'esprit de l'homme*. Ps. 32. 6. 9.; c'est elle aussi qui seule peut le rétablir dans sa rectitude par la lumière et par la vertu des vérités divines qu'elle publie. Ainsi, nous pouvons emprunter quelques-unes de ces vérités, pour annoncer le devoir des juges dans la force et dans l'autorité de cette parole qui en est la source. Pour bien entendre en quoi consiste le devoir d'un juge, il est nécessaire de bien concevoir la grandeur de ce caractère. Et c'est ce que nous trouvons en une seule parole dans l'écriture; car on ne peut rien dire de plus grand ni de plus véritable de la qualité de juge, que le mot qu'elle répète en divers endroits, et que l'on n'oserait seulement penser qu'après elle, *que les juges sont des dieux*. C'est Dieu même qui l'a prononcé; et il l'a dit deux fois entre autres bien remarquables, et en propres termes. L'une, en parlant au peuple par la bouche de Moïse, pour leur apprendre l'honneur qu'ils doivent aux juges, lors même qu'ils croyaient en avoir reçu quelque injustice. Car il leur dit ces mêmes paroles, *vous ne parlerez jamais mal des dieux*. Exod. 22. 28. Et l'autre, en parlant aux juges mêmes par la bouche d'un roi prophète, pour leur apprendre ce qu'ils sont, et ce qu'ils doivent être au peuple; car il leur dit en propres termes, *vous êtes des dieux*. Ps. 81. 6. Ce qui a été dit avec tant de vérité dans son sens, que le fils de Dieu a dit *que cette parole ne pouvait être reprise ni contredite*. Joan. 10. 35., et qu'il s'en est servi d'argument pour prouver sa divinité par cette conséquence, que si les juges sont appelés des dieux par l'écriture qui ne peut mentir, les Juifs ne doivent pas l'accuser de blasphème pour s'être dit le fils de Dieu.

Mais ce n'est pas assez pour marquer la grandeur du ministère des juges, que de dire qu'ils sont des dieux, nous pouvons dire encore que ce nom leur est donné par un privilége si singulier, qu'il n'a été donné à aucune autre dignité. De sorte que cette singularité jointe à la grandeur de ce titre marque clairement que la divinité se communique davantage dans la qualité de juge, que dans aucune autre.

En effet, de tous les attributs de Dieu qui ont un rapport particulier aux créatures raisonnables, nous devons considérer celui de juge comme le premier, le plus grand et le plus auguste. Car, c'est en qualité de juge que Dieu regarde et qu'il conduit la créature libre et raisonnable, qui est le plus grand ou plutôt l'unique objet qu'il puisse avoir dans ses créatures, et sur lequel il fait paraître singulièrement l'excellence de sa conduite et la grandeur

de sa domination souveraine. C'est en cette qualité qu'il commande ou qu'il défend; qu'il justifie ou qu'il condamne; qu'il récompense ou qu'il punit; ce qui comprend également toutes les fonctions de juge et toute la conduite de Dieu envers l'homme. Tellement qu'il faut que cette qualité de juge, en laquelle Dieu regarde et conduit son plus noble objet, soit aussi celle qui ait plus d'éclat et de majesté, et qui attire davantage le plus profond respect et la soumission entière de la créature. Ainsi, lorsque Dieu communique aux hommes ce titre de juge, il leur communique ce qu'ils peuvent voir en lui de plus élevé et de plus auguste : et par conséquent, il est véritable que la divinité se communique davantage dans la qualité de juge, qu'en aucune autre, sans en excepter même le sacerdoce. Car il y a cette différence bien remarquable entre la fonction de prêtre et celle de juge, *que le propre du prêtre est d'intercéder, Hebr.* 5. 1, et qu'ainsi, la principale fonction du sacerdoce renferme l'assujettissement et la dépendance, et ne se peut trouver que dans une nature sujette et inférieure, au lieu qu'au contraire, la fonction de juge marque une nature supérieure; et c'est pourquoi si le fils de Dieu prend le nom de pontife, c'est seulement depuis qu'il est homme; mais il est juge par sa nature avant qu'il fût homme. Ainsi, au lieu qu'il faut qu'il s'abaisse à la nature de l'homme pour prendre la qualité de prêtre et de pontife, il faut au contraire qu'il élève l'homme à sa nature divine pour lui donner celle de juge. Nous pouvons donc dire que la qualité de juge est bien plus propre à Dieu que celle de prêtre, et qu'elle est aussi plus élevée qu'aucune autre dignité qui soit sur la terre.

Aussi lisons-nous en divers lieux dans les livres saints, *que les juges exercent le jugement de Dieu même et non pas le leur.* 2. *Paral.* 19. 6. La remarque est singulière dans la réponse que fit Moïse à son beau-père, qui, l'ayant visité, le trouva accablé de la foule du peuple qui lui venait demander justice. *Ce peuple,* lui dit Moïse, *vient à moi pour consulter Dieu, et pour me demander son jugement. Exod.* 18. 15. Et pour faire voir encore combien est propre à Dieu ce droit de juge, il en a voulu faire la fonction lui-même, et sans le ministère des hommes, dans quelques occasions extraordinaires, où il a fait éclater sa justice en envoyant le feu du ciel, et faisant ouvrir la terre pour la punition de quelques crimes.

Mais ce qui marque singulièrement et par-dessus tout, que c'est son propre pouvoir que Dieu donne aux juges, c'est qu'il leur donne le pouvoir de faire mourir. Car, après qu'il a défendu l'homicide, il n'y a point d'homme qui eût droit d'en tuer un autre; et il faut dire, selon l'expression d'un père, *que c'est Dieu qui tue lorsque le juge fait mourir, Aug. de civ. l.* 1. *c.* 21, comme c'est aussi lui qui venge, lorsque le juge punit le coupable; parce

qu'il communique au juge le droit de vengeance, qui lui est propre comme le droit de vie et de mort.

Et il a été bien nécessaire que Dieu donnât ce pouvoir aux hommes; *car tous les hommes étant égaux par la nature* (Charte, 1), il a fallu *qu'il communiquât à quelques-uns une participation de sa souveraineté* (Charte, 13, 14, 57, 3.), pour les élever au-dessus des autres, afin qu'ils exercent la justice entre eux; et que pendant le temps qu'il souffre et permet l'injustice, il y ait des puissances visibles sur la terre qui le représentent pour la réprimer, jusqu'à ce que lui-même à la fin des temps se rende visible, pour réparer toutes les injustices et tous les désordres.

Voilà pourquoi Dieu donne son pouvoir et son nom aux juges, afin qu'étant établis pour tenir sa place parmi les hommes leurs semblables, l'égalité de nature n'empêche pas qu'ils ne soient considérés et respectés comme lui-même dans les jugemens. Et cet honneur est tellement communiqué à tous les juges, que Dieu le donne même aux plus petits et aux plus indignes; car l'écriture nous apprend en divers endroits, *qu'ils tiennent tout leur pouvoir de lui, Exod.* 22. 8. 6; et c'est sans aucune distinction qu'il leur a *dit qu'ils sont tous des dieux, Sap.* 4. 5; parce que *dans la distance infinie où sont tous les juges au-dessous de Dieu, Joan.* 19. 11. *Rom.* 13. 1. 2. *Pet.* 2. 13. 14, la gloire de son nom ne s'abaisse pas davantage, ni dans les uns, ni dans les autres; et ils le représentent tous *dans le point unique qui consiste au droit de juger. Joa.* 10. 35. *ps.* 81.

Nous croyons avoir assez montré la grandeur des juges, et le solide fondement du respect qui leur est dû par le nom qu'ils portent; les plus ambitieux d'entre eux n'avaient peut-être pas pensé que leur dignité fût si élevée. Mais si nous avons tâché d'établir solidement la dignité de leur caractère, c'est seulement pour leur proposer leur devoir d'une manière qui en soit digne : car s'ils sont appelés des dieux, c'est afin qu'ils pensent quels ils doivent être pour soutenir cette dignité.

La plus simple règle et la plus générale du devoir des juges, est qu'ils doivent imiter Dieu pour user de son pouvoir qu'il leur à donné, comme lui-même en userait, autant qu'ils peuvent en être capables. Cette régle est bien naturelle, mais nous la trouvons encore dans l'écriture, qui nous l'apprend par la bouche d'un roi, qui parle aux juges de son peuple. *Prenez bien garde,* leur dit-il, *à ce que vous faites; car ce n'est pas le jugement d'un homme que vous devez rendre, mais celui de Dieu.* 2. *Paral.* 19. 6. S'il faut donc que les juges rendent le jugement de Dieu, et non pas le leur, il est évident qu'ils doivent juger comme Dieu jugerait lui-même.

Ce n'était pas assez que l'écriture prescrivît cette règle aux juges, elle leur a aussi marqué les qualités qu'ils doivent avoir

pour la pratiquer. Nous les trouvons principalement dans l'histoire sainte, qui nous apprend que lorsque Moïse établit les juges, pour se décharger du soin des petits différends du *peuple,* il fit un choix d'*hommes sages, forts, craignant Dieu, pleins de la connaissance et de l'amour de la vérité, et ennemis de l'avarice. Exod.* 18. 21. *Prov.* 24. 5.

Si ces personnes furent choisies si pleines de tant de qualités divines, pour juger seulement les moindres différends d'un peuple qui était gouverné par une conduite pleine de sagesse et de miracles visibles et continuels, elles le sont sans doute bien plus parmi nous.

Vous voyez donc bien que tout ce que nous pouvons dire avec plus de condescendance du devoir de tous les juges, et même des moindres, est qu'ils doivent être indispensablement pourvus de ces mêmes qualités, que Moïse exigeait pour ceux à qui il commettait les moindres affaires. Aussi, est-il véritable que nous trouvons dans ces qualités tout ce qu'on doit avoir pour être bon juge; et que si on manque d'une seule, on est indigne d'en tenir le rang.

Nous vous avons autrefois parlé de la connaissance et de l'amour de la vérité; nous toucherons maintenant le reste de ces qualités, mais succinctement.

Pour la crainte de Dieu, les juges doivent l'avoir d'une manière particulière, qui doit consister à se considérer comme dépositaires de ce pouvoir qui leur est donné, et ne pas croire qu'il leur soit propre, afin qu'ils en usent comme devant en rendre un compte sévère. Le juge qui manque de cette crainte, se rend maître et usurpateur de l'autorité dont il n'était que dépositaire; il en use comme si elle lui était propre; et au lieu de maintenir parmi les hommes injustes l'honneur et l'intérêt de la justice, qui est celui de Dieu même, qui lui en avait commis la dispensation, et qu'il doit toujours avoir en vue dans son ministère, comme on voit que les ambassadeurs des princes de la terre conservent avec jalousie le rang et les intérêts de leurs maîtres chez les étrangers; ce juge, qui ne regarde pas Dieu, prend pour soi-même tout l'honneur qne l'on rend à sa dignité, non comme s'il tenait seulement la place de Dieu, mais comme s'il l'était lui-même, et il fait servir son autorité à ses intérêts et à ses passions jusqu'à l'employer contre la justice. Que si l'injustice et la violence des particuliers est un objet de colère et d'indignation, que doit-on dire de cet horrible renversement, de voir la violence dans l'autorité, et l'injustice s'armer des forces de la justice contre elle-même? Nous n'avons point de paroles pour exprimer l'excès de ce mal. Cependant c'est une suite ordinaire et infaillible du manquement de la crainte de Dieu: car le défaut de cette crainte est la source de toute sorte de dérèglemens; et c'est pourquoi nous remarquons

dans l'évangile, qu'il est dit d'un très-mauvais juge, *qu'il ne craignait pas Dieu*, Luc. 18. 2, pour nous apprendre par cette simple expression que le défaut de cette crainte renferme toute l'iniquité qui se peut trouver en un juge.

Il nous reste à parler du détachement ou de la haine de l'avarice, de la force et de la sagesse, qui sont les autres qualités que Dieu demande pour un juge. Dans la haine de l'avarice, nous remarquons la tempérance, comme nous verrons dans la suite. Dans la sagesse, nous reconnaissons la prudence. Ainsi, dans ces trois qualités, nous trouvons la tempérance, la force et la prudence, qui sont trois vertus sans lesquelles on ne saurait s'acquitter d'aucun devoir. Car, tout devoir consiste à s'attacher à quelque fin juste; et pour cela, la tempérance est nécessaire, afin qu'on s'abstienne du désir de tout autre objet contraire à la fin qu'on s'est proposée, ou qui en détourne. La force est nécessaire pour vaincre toutes les difficultés, et la prudence pour régler toute la conduite. Nous allons voir en peu de paroles le besoin particulier que nous avons de ces trois vertus, et nous verrons en même temps qu'elles forment l'imitation de Dieu dans les jugemens, ce que nous avions établi pour la règle universelle du devoir des juges.

Quand nous parlons de la tempérance en un juge, on voit bien que cela ne s'entend pas au sens qui comprend seulement la sobriété. Ce n'est pas qu'un juge ne doive être sobre; nous serions réduits à une extrémité bien étrange, s'il nous fallait mettre en peine de le prouver, *après que les anciennes ordonnances voulaient même qu'on rendît la justice à jeûn*. Car. magn. l. 1. c. 62. confer. des ord. l. 1. §. 1. Mais il le faut entendre dans le sens général que nous avons touché, suivant lequel la haine de l'avarice est une tempérance universelle à l'égard de tous les objets capables de corrompre un juge. Car il n'y a aucun de tous ces objets qui ne s'acquière par les richesses. Ainsi, la haine de l'avarice, qui renferme le mépris du bien, est la véritable tempérance nécessaire au juge.

Par cette vertu le juge imite cette qualité qu'on remarque en Dieu, qu'étant lui-même sa seule fin, il ne peut s'arrêter qu'en soi-même, et n'a besoin d'aucune chose. Car tout de même le juge doit s'attacher tellement à sa fin de rendre justice, qu'il s'abstienne de tout ce qui pourrait l'en détourner, comme s'il était hors de tout besoin. Que s'il n'est pas en cet état par sa fortune, il faut qu'il s'y mette par sa tempérance. Nous verrons la nécessité de cette vertu dans un seul exemple; et que non-seulement il faut que le juge ne soit point avare, pour ne point faire de concussions, mais *qu'encore il ait de la haine contre l'avarice, pour ne se pas laisser corrompre aux présens*. Car l'avarice dans les présens n'a rien qui paraisse inhumain, elle y trouve son

objet sans travail et sans violence. Il s'offre soi-même dans le secret tout plein d'agrément, et d'une manière si surprenante, que l'écriture dit que les sages même en sont aveuglés; de sorte que si un juge n'est pas préparé contre ces surprises par une forte habitude de haine formée contre l'avarice, il se laissera vaincre sans doute aux présens, et il éprouvera la vérité de cette parole du sage, *que celui qui donne un présent gagne la victoire, et qu'il ravit et enlève le cœur de celui qui le reçoit*, Prov. 22. 9, et qu'étant devenu le maître du cœur, il le tourne selon ses desseins; jusques-là que nous apprenons encore de la sagesse, *qu'un présent caché éteint la colère et l'indignation la plus extrême*. Prov. 21. 14.: et comme nous allons voir que le juge doit être toujours en colère contre l'injustice, s'il reçoit un don, il se désarme de cette colère, et de toute sa vigueur contre l'injustice.

Ce n'est pas assez qu'un juge ait la tempérance pour s'abstenir de tout ce qui pourrait le corrompre; il faut encore qu'il ait la force, afin qu'il surmonte toutes les difficultés qui s'opposeront pour l'empêcher de rendre justice; et qu'il méprise tous les maux qui lui arriveront pour l'avoir rendue. Autrement il est visible que s'il cède à ces difficultés, et s'il craint ces maux, il abandonnera son devoir pour les éviter. Et afin qu'un juge soit toujours dans cette disposition de n'abandonner jamais son devoir, il faut que son courage ne soit animé d'aucune passion, comme celui des hommes injustes, dont les plus grandes entreprises ne sont que faiblesse et aveuglement : car ce ne sont pas eux, mais leurs passions qui sont fortes. Mais la force du juge doit être un zèle divin, exempt de trouble et de passion, toujours égal, et toujours incapable de se ralentir. Car cette force est renfermée dans l'imitation de deux qualités que nous remarquons en Dieu, qui *mettent ses jugemens au-dessus de toute faiblesse*. Psal. 7. 12.; l'une, qu'il est, comme dit un prophète, dans une indignation continuelle contre l'injustice, parce qu'il est la justice même; et l'autre, qu'il ne fait point d'exception de personnes, parce *qu'il est indépendant, et ne peut être touché d'aucune espérance, ni d'aucune crainte*. Deut. 10. 17.; ce qui le rend inflexible et inexorable à toute injustice.

Les juges qui doivent imiter Dieu n'étant pas la justice même, ils la doivent aimer, et concevoir une noble indignation contre l'injustice, afin d'agir contre elle de toutes leurs forces, et de vaincre toutes sortes de difficultés pour rendre justice. Et s'ils ne sont pas indépendans par leur condition, il faut qu'ils le deviennent par leur courage, afin qu'ils ne se laissent jamais affaiblir ni par le désir d'obliger, ni par la crainte d'offenser les personnes les plus puissantes, et qu'ils se rendent inexorables et inflexibles comme Dieu même à toute espérance et à toute crainte.

Que si l'on voulait dire que Dieu se laisse fléchir quelquefois,

ce n'est jamais contre la justice, ni pour l'injustice. Mais surtout il est inexorable en ce qui regarde l'ordre politique de la société civile : car il veut indispensablement que les juges qu'il a établis pour la maintenir, se rendent inflexibles pour réprimer de tous leurs efforts tous les excès et tous les violemens qui troublent cet ordre. C'est pour cela qu'il est dit que *quand la loi est violée, il est temps d'agir*. Ps. 118. 126., et de mettre en usage cette sainte indignation contre l'injustice. Et c'est encore pour cela même que la force est si nécessaire à tous les juges, que le sage a dit : *que personne ne doit entreprendre de se faire juge, s'il n'a pas un courage et une fermeté invincible pour combattre contre l'injustice, et forcer toute la violence de l'iniquité, afin de ne céder pas même aux plus grands*. Eccli. 7. 6. Et c'est une remarque singulière sur ce sujet dans l'histoire, que le premier commandement qu'elle marque avait été fait aux juges, fut celui que leur fit Moïse, de faire mourir ceux de leurs frères qui étaient tombés dans l'idolatrie. Car ce premier ordre si exprès de faire mourir, marque d'une part la haine irréconciliable, et l'autre la généreuse vigueur qu'un juge doit avoir pour agir contre l'injusjustice; et quand il doit faire l'office de juge, bien loin qu'il s'y doive jamais porter pour obliger ses amis, ou pour en faire de nouveaux, comme on s'imagine, *il doit au contraire s'animer de cette haine parfaite dont il est parlé dans les livres saints*. Ps. 138. 20. 21, *qui lui fasse mettre au nombre de ses ennemis, et juger dignes de toute haine et de tout mépris, ceux qui voudraient le corrompre ou par leurs prières, ou par leurs menaces* Matth. 10. 34. et seq. Luc. 14. 26. Ps. 13.

Ces vérités ne sont pas seulement fondées sur la pureté de la loi divine; *les lois humaines les ont reconnues*, et ont pourvu par divers réglemens à conserver aux juges la liberté que donne cette force dont nous parlons : *car elles ont défendu aux juges d'obéir même aux lettres des princes, si elles leur ordonnaient quelque chose de contraire à la justice, et ces défenses subsistent encore* (1); elles avaient aussi défendu même, sous peine de sacrilége, qu'on entreprît l'administration de la justice dans son pays, de peur qu'on ne s'y laissât corrompre par ses amis, ou par ses proches : et l'on remarque encore que c'était autrefois une discipline du parlement, observée dans ce même esprit, *que ceux de ce corps ne fréquentaient point les maisons des princes, ni des seigneurs* (2), et n'allaient pas au Louvre, s'ils n'étaient mandés par le roi.

Si ces derniers réglemens ne s'observent plus, et s'il est aujourd'hui permis de fréquenter les grands, et de se faire juge

(1) L. pen. cod. de prec. imp. v. code Henry. l. 7. T. 13. n. 1. l. ult. c. de crim. sacri. tit. c. ut nullo patriæ suæ. (2) Loysel. fol. 679.

dans son pays, même dans les premières charges, cette liberté n'est qu'une occasion de faiblesse aux juges, qui les doit obliger à se rendre plus forts et plus fermes. Car étant toujours obligés à ne rien accorder contre la justice à la faveur des grands, ni des proches qui les environnent, ils doivent être comme étrangers dans leur patrie, et comme s'ils n'avaient ni alliance, ni amitié, ni engagement, ni dépendance, et ils doivent encore regarder toutes les personnes les plus éclairées et les plus puissantes, comme infiniment abaissées au dessous de Dieu qu'ils représentent, afin qu'ils se tiennent dans une fermeté inébranlable, pour soutenir la justice contre tous les efforts et toutes les surprises de l'iniquité.

Nous finirons par la sagesse, que nous avons appelée la prudence du juge, qui se rapporte à la sagesse et à l'intelligence divine. On voit assez la nécessité de cette vertu, et que sans elle toutes les autres pourraient nuire autant que servir; et l'on voit bien encore que le principal fondement de cette sagesse est que le juge ait un bon sens; car sans la lumière naturelle du bon sens, on ne saurait en posséder le moindre degré; mais il faut aussi la connaissance du droit, et l'expérience dans les affaires selon la charge qu'on entreprend; et qu'on apporte beaucoup de diligence et d'exactitude, pour bien prendre la vérité des faits que l'on doit juger; et il faut enfin qu'on ne rende jamais justice dans la passion; car la passion aveugle le jugement, et produit le même effet que l'ignorance et le manquement de bon sens, qui sont les contraires de la sagesse.

Personne ne peut douter de la nécessité de ces qualités, qui composent en partie la sagesse du juge, et sans lesquelles il est évident qu'on ne pourrait rendre que des jugemens pleins d'ignorance et d'aveuglement; et l'on ne peut aussi douter que l'aveuglement et l'ignorance dans les jugemens ne soient un grand mal, puisqu'il est si grand, que *l'Ecriture* a dit *qu'il est cause que tous les fondemens de la terre sont ébranlés*. Psal. 61. 5., pour marquer par cette forte expression le renversement étrange que cause dans la société civile l'ignorance des juges.

Nous laisserons tout le reste que nous avions à dire sur cette sagesse; mais nous ne pouvons supprimer que le premier et le principal usage qu'en doivent faire tous ceux qui veulent être juges, c'est d'examiner, avant qu'ils s'engagent dans ce ministère, s'ils ont les qualités nécessaires pour s'en acquitter, surtout en ce temps, que chacun se choisit soi-même pour se faire juge; et de considérer que, s'ils n'ont pas ces dispositions, ils commettent une imprudence capitale, et ils font une injustice insigne au public, de s'ingérer dans cette fonction sacrée : *car, osant ainsi s'élever à la place de Dieu, ils troubleront l'ordre de la justice par mille erreurs et mille faiblesses où ils tomberont infailliblement;* et ils seront cause par leurs injustices, que *le*

nom de Dieu sera blasphémé, selon l'expression d'un prophète Isaie 52. 5. En effet, peut-il y avoir un plus grand sujet de blasphême contre la sainteté de la conduite de Dieu, que lorsqu'on demande la justice à ceux qui sont dans l'ordre qu'il a établi pour la dispenser, et qu'on n'y trouve que *l'injustice et l'oppression.*

Que s'il y a des personnes qui, méprisant l'importance de toutes ces suites, osent se présenter pour se faire juges, sans avoir les qualités nécessaires pour ce ministère; et même avec les défauts contraires, comme de l'âge, de l'incapacité, et d'autres semblables, qui sont marqués par les ordonnances; n'est-il pas évident qu'ils doivent être renvoyés, et que c'est la véritable peine qui leur est due. Ainsi, c'est à ceux que le roi a établis juges de leur suffisance, d'user de leur autorité pour les refuser, de crainte que s'ils les reçoivent avec ces défauts, ils ne s'en rendent eux-mêmes responsables; car le roi lui-même doit bien aussi répondre envers Dieu de ceux à qui il aura donné le pouvoir qu'il tenait de lui.

Mais puisque nous parlons des juges, qui sont déjà dans les fonctions, plutôt qu'à ceux qui pourraient prétendre à l'avenir de s'y engager, il est important que nous tous, qui sommes déjà dans le ministère de la justice, ne pensions pas que pour y avoir été reçus, nous puissions nous en croire dignes, si nous n'observons toutes les règles que nous venons de proposer, pour former l'idée générale de notre devoir.

Nous ne craignons pas que personne ose contredire aucune de toutes ces règles. Quand on ne considérerait que l'honneur du monde, nous pourrions dire qu'on ne saurait être bon juge devant les hommes sans les observer; et en effet, comment pourrait-on dispenser un juge d'aimer la vérité et de craindre Dieu? Comment pourrait-on lui permettre d'aimer les présens, et de rendre la justice au gré de ses amis et des grands du monde? Comment, vous, qui tenez vos charges des gentilshommes, pourriez-vous suivre leurs passions en rendant justice? Comment pourriez-vous vendre, ou consentir qu'on vendît l'impunité des crimes dans vos justices? Mais comment enfin pourrions-nous prétendre nous tous, à qui Dieu a commis son propre pouvoir, de l'exercer autrement qu'en la manière et suivant les règles que lui-même nous en a prescrites?

Nous n'avons dit autre chose que ces mêmes règles, et nous les avons toutes appuyées sur l'autorité de Dieu même, qui a voulu nous les enseigner, afin que nous ne puissions point en douter, ni les contredire, et que nous sachions que ce sont ces mêmes vérités sur lesquelles nous serons jugés, sans que nous puissions prétendre d'opposer à la sévérité apparente de ces maximes, le peu d'usage qu'on en fait au temps où nous sommes. Tant s'en

faut que le mauvais exemple de tous les juges du monde nous puisse excuser, il ne sert au contraire qu'à rendre le mal plus universel, plus déplorable, et plus digne de punition. Car enfin, puisqu'il est vrai que toutes les vérités de la parole divine sont inviolables, *et qu'au lieu que le ciel et la terre doivent périr, la moindre de ces vérités ne saurait changer*, Matth. 5. 18, il est encore plus indubitable que toute la contradiction de la terre ne peut altérer la moindre des règles que la vérité divine a prescrites pour le devoir de tous les hommes; mais beaucoup moins aucune de celles qui regardent le devoir des juges, qui doivent eux-mêmes réprimer l'injustice de tous les autres.

Il ne nous reste donc que de nous attacher à ce devoir, dont nous voyons qu'il ne nous est pas possible de nous dispenser, et à nous régler suivant ces maximes, non-seulement dans les rencontres importantes, mais même dans toutes les moindres de nos fonctions. C'est dans cette égale fidélité que consiste le devoir d'un juge; car c'est dans les petites occasions qu'il faut s'exercer pour les grandes; et d'ailleurs les moindres dans l'exercice de la justice sont pleines de suites, soit à cause de l'intérêt de la justice, qui est toujours grand, soit en ce qu'elles marquent l'esprit du juge, et font connaître le principe qui le fait agir, selon cette vérité tirée de l'évangile, que si le cœur se découvre par les paroles, il se découvre bien davantage par les actions.

Ainsi, toute notre conduite doit marquer par une continuelle uniformité, que le principe qui nous fait agir est toujours celui de rendre justice, pour remplir en toutes rencontres toute l'étendue de notre devoir; et nous devons tous tant que nous sommes nous y attacher d'autant plus, et y prendre garde, que si nous manquions à nous y rendre fidèles, surtout après que nous en avons connu l'importance, *nous ne pourrions éviter le jugement terrible que Dieu prépare aux mauvais juges;* car en voici les menaces, qui sont étonnantes. C'est dans un de ses prophètes qu'il nous dit les mêmes paroles. « Ceux qui » gouvernent mon peuple, le gouvernent dans l'injustice; ils sont » cause que la sainteté de mon nom est violée par de continuels » blasphèmes; mais je ferai connaître un jour à mon peuple la » grandeur et la sainteté de mon nom; car je viendrai moi-même » pour prendre ma place ». Isa. 52. 58. Et quand il sera venu pour juger les dieux, comme il dit lui-même : voici ce qu'il nous apprend en un autre endroit du traitement qu'il doit faire aux juges. C'est par la bouche du sage, qui nous l'annonce de la part de Dieu, et qui veut que nous l'écoutions et que nous le gravions dans notre mémoire et dans nos cœurs avec une attention et un respect dignes du sujet et de la majesté de Dieu, pour lequel il parle. « Ecoutez donc, dit-il, entendez et apprenez, ju- « ges de la terre; prêtez l'oreille, vous qui êtes établis pour

« maintenir la justice parmi les peuples. Sachez que si le Seigneur « vous a donné son pouvoir, et s'il vous a confié son autorité, il « recherchera toutes vos pensées et toutes vos œuvres; et parce « qu'il vous avait rendu les ministres de son règne, qui est la jus- « tice, et que vous n'avez pas suivi l'équité, la justice et sa volonté « dans vos jugemens, vous serez surpris et accablés de son « horrible et prompte venue, lorsqu'il viendra lui-même rendre « et exécuter contre vous, qui jugez les autres, un jugement « tout plein de rigueur. Car, *dit-il en continuant*, il peut y avoir « quelque pardon pour ceux du peuple; mais pour ceux qui ont « été élevés dans l'autorité, leur pouvoir sera la mesure de la « grandeur et de la sévérité de leurs supplices. Sap. 6. 2. »

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1666.

Nous remarquons que le dessein des rois, qui avaient institué cette sorte d'assemblées pour l'instruction des juges, et qui avaient voulu qu'on y fît toutes les années la lecture de leurs ordonnances, n'a été qu'une imitation du dessein que Dieu avait inspiré à Moïse, lorsqu'il ordonna, peu avant sa mort, *que toutes les sept années on ferait une lecture solennelle au peuple et aux juges, des préceptes de leurs devoirs, qui étaient contenus dans la loi divine*. Deuter. 31. 9. 10. 24. 28.

Il serait à souhaiter que cette imitation fût entière; et qu'au lieu d'une simple lecture qu'on faisait autrefois dans ces assemblées, de ces lois romaines, qui n'instruisent les juges que des formes de la justice, ils y fussent encore instruits par la lecture de la loi divine, des principes plus essentiels pour rendre la justice, non-seulement dans le cours des formalités, mais dans le fonds des lumières de la vérité.

Ils ne pourraient recevoir d'instructions plus simples, plus solides et plus touchantes que celles de ces vérités divines, qui sont l'objet naturel de notre raison; et ces vérités ne pourraient être annoncées avec une parole plus propre pour les graver dans les esprits et les cœurs des juges, que la même dont Dieu s'est servi quand il a parlé pour les publier, car, comme il a proportionné la nature de notre raison à ces vérités et à ces règles de notre devoir, il a de même proportionné sa parole à notre raison pour nous les faire sentir, et nous en instruire.

Mais, quelque sujet que nous eussions de souhaiter l'usage de cette manière divine de parler aux juges, il faut céder à la coutume qui demande bien tous les ans un discours; mais qui ne pourrait souffrir le même, tout divin qu'il fût. Notre nature mêlée de principes opposés, l'un corruptible et l'autre éternel, ne

peut souffrir ni la stabilité ni le changement, il faut des nouveautés pour plaire, et il faut suivre les vieilles coutumes pour ne pas déplaire, et notre inconstance inquiète ne pouvant changer les règles immuables de notre devoir, et ne le souffrant d'ailleurs qu'avec peine, elle cherche au moins le changement et la nouveauté dans la manière de les exprimer, et préfère à la simplicité féconde de la parole divine, qui est le fondement et la source de ces vérités, la vaine étendue des pensées humaines, et l'embarras des raisonnemens et du discours, et de toutes les autres faiblesses où le langage des hommes est assujetti : de sorte que nous sommes réduits à ne dire ici que nos pensées, et il y a même quelque sujet de les exposer plutôt que ces vérités divines à la curiosité, qui est presque l'unique motif de ceux qui viennent nous écouter.

Mais comme nous ne pouvons nous dispenser de parler toujours aux juges du même sujet de la justice et de leur devoir, si nous ne pouvons leur en parler d'une manière qui en soit digne et qui puisse leur en inspirer l'amour dans les cœurs; nous tâcherons du moins d'en former dans leurs esprits quelque nouvelle idée, dont le souvenir puisse leur en laisser quelque impression, et nous trouverons dans cette idée quelle est l'importance et quel doit être l'usage de l'une des principales qualités des juges, qui est la force et le courage dont ils doivent être toujours animés pour rendre la justice dans toutes sortes d'occasions.

Nous observons que la justice en général renferme deux choses que ce mot de justice signifie également dans toutes les langues; car on appelle justice l'équité ou la rectitude de la loi, et l'on appelle encore justice l'observation de la loi. L'équité de la loi n'est autre chose que la justice de Dieu, qui est le principe de toute loi et qui justifie par sa seule volonté tout ce qu'il ordonne; et l'observation de la loi est la justice des hommes qui ne consiste qu'en la conformité de leurs actions à la loi qui les doit régler.

Ainsi, la justice comprend universellement tout ce qui est juste; c'est-à-dire, et la loi même vivante en Dieu et tout ce qui est conforme à la loi, et elle renferme encore en ce sens toutes les vertus, parce qu'il n'y en a aucune qui ne soit la pratique de quelque loi; et c'est pourquoi la véritable et parfaite justice consiste dans l'assemblage de toutes les vertus.

Cette justice de Dieu et celle des hommes avec toutes les vertus qui la composent, ont ensemble cela de commun, que l'effet de l'une et de l'autre n'est autre chose que la paix; mais avec cette différence que la justice de Dieu n'est précédée d'aucune guerre, ni d'aucun trouble, et que c'est *une paix éternelle que nul changement et nulles contrariétés ne peuvent troubler*. Isa. 9. 7.; mais la paix des hommes est seulement le calme et la tranquillité que

produit la justice et les vertus qu'elle comprend, au lieu de la guerre et du trouble que causent les passions qui leur sont contraires. Ainsi, la *paix est l'ouvrage de la justice*, selon l'expression d'un prophète, *et l'écriture nous confirme cette vérité en divers endroits, nous apprenant que ceux qui ignorent la loi sont dans une grande guerre*. Is. 32. 17. Sap. 14. 22.; que *ceux qui l'aiment sont dans une grande paix*. Is. 48. 22. Ps. 118. 165.; que la *justice et la paix se sont embrassées; que celui qui est appelé le juge des vivans et des morts est aussi appelé le prince de la paix*. Ps. 84. 11. Eccl. 5. 12. Act. 10. 42. Is. 9. 6. Toutes ces expressions sont autant de preuves de cette vérité, que la paix est l'ouvrage de la justice.

Et parce que c'est principalement dans l'intérieur de chaque particulier que se forme cette guerre et ce trouble, par l'empire des passions qui le dominent et qui l'agitent; la principale justice est celle qui éteint ou réprime ces passions dans leur source, qui est le cœur de l'homme, et cette justice est proprement l'ouvrage de Dieu.

Mais, parce qu'il permet que ces passions, non-seulement agitent l'intérieur des particuliers qui en sont remplis, mais qu'elles passent encore au dehors dans le corps politique, dont ils sont les membres, et que cette guerre intérieure, se répandant au dehors par une infinité de diverses injustices, trouble aussi en une infinité de manières la paix extérieure de la société des hommes, Dieu permettant cette guerre et ce trouble extérieur, il a aussi pourvu à établir un ordre et des voies pour procurer et maintenir la paix de cette société, en réprimant par l'autorité des juges les effets extérieurs de ces passions qui la troublent. Et comme il a voulu qu'on appelât du nom de justice le calme des passions qui violent sa loi divine et qui troublent la paix intérieure dans le cœur de l'homme, il a voulu qu'on appelât aussi du même nom de justice le calme des désordres qui violent la loi civile et qui troublent la paix extérieure, qui doit être parmi les hommes. Et c'est par ce rapport à la justice divine sur l'intérieur, que celle dont nous avons l'honneur d'être les ministres sur l'extérieur a pris aussi le nom, parce que sa fin et son exercice sont d'établir la paix dans le corps politique, comme la fin de l'autre est de l'établir dans les cœurs des hommes.

Nous découvrons par cette suite que cette double justice et cette double paix intérieure et extérieure forment les deux règnes, sous lesquels Dieu conduit les hommes; le règne spirituel et invisible de la religion sur les cœurs des particuliers, et le règne temporel et visible de la police sur le corps politique de la société des hommes. Il est seul le souverain unique de ces deux règnes, et il laisse éclater de temps en temps des marques visibles de sa conduite secrète et de son empire sur l'un et sur l'autre.

Mais, pour cacher aux hommes la grandeur et la gloire de cette conduite, et pour les tenir dans les voies sensibles dont ils sont capables, il laisse sur la terre un ministère visible et continuel de l'un et de l'autre de ces deux règnes.

C'est pour cela qu'il a mis le ministère du règne spirituel et invisible de la religion sur les cœurs dans le sacerdoce, dont les fonctions sont de procurer la paix intérieure par la justice des cœurs dans les voies, et par les moyens qu'il dispense dans son église; et il a mis le ministère du règne temporel de la police sur le corps politique dans la puissance visible qu'il donne aux rois et aux juges qui tiennent sa place, pour maintenir la paix extérieure par les voies de la force et de l'autorité qu'il leur confie.

C'est dans ce ministère du règne temporel de la police que Dieu a établi la justice que nous exerçons, et la fin de ce ministère est de maintenir la paix et l'ordre parmi les hommes dans le mélange où ils doivent vivre, pour s'aider les uns les autres de leur industrie par les arts, de leurs biens par le commerce, et pour former les autres liaisons et dépendances mutuelles que la nature et les lois ont mises entre eux.

Nous voyons dans cet objet de la justice, que la principale fonction des juges est de réprimer par leur force et par leur courage les violences et les injustices qui rompent les liens de cette société qui doit être parmi les hommes, et qu'ainsi l'office des juges est d'exercer sur les actions extérieures l'empire de la justice qu'ils ne peuvent porter jusque dans les cœurs et de faire sur le corps politique, dont ils sont les chefs, ce que chaque particulier est obligé de faire en soi-même sur ses passions.

C'est par cette raison que, comme dans la conduite spirituelle de la religion sur les cœurs, Dieu anime les particuliers d'une force divine qui les élève au-dessus de leurs passions, afin qu'ils puissent s'en rendre les maîtres, il a de même établi dans la conduite temporelle du corps politique une autorité divine qui élève une partie des hommes au-dessus du reste, pour les rendre les juges et les vengeurs des injustices qui troublent ce corps.

Mais cette force et cette autorité que Dieu donne aux juges n'est qu'un instrument d'une autre force spirituelle, qui est celle dont nous parlons, qui doit être dans le cœur du juge, pour animer et employer cette autorité contre les rebellions et les entreprises des particuliers qui sont les membres qui composent le corps politique. Car ces membres, que l'on compare si communément aux membres du corps humain, sont assemblés d'une manière bien différente; les membres du corps naturel n'ont aucun bien particulier qui leur soit propre, leur usage unique et leur fin commune est le bien du corps. Ainsi, ils s'exposent tous pour le corps sans se faire la moindre violence, et il faudrait au contraire leur faire une extrême violence pour retenir leur pente na-

turelle à s'exposer pour le bien du corps; et loin de se nuire les uns aux autres, ils s'exposent aussi les uns pour les autres. Mais les particuliers, qui sont les membres du corps politique, ayant leurs fins différentes et leurs intérêts séparés de celui du corps, ils considèrent peu la paix commune à l'égard du bien particulier qu'ils se proposent en la violant.

C'est pourquoi ce corps politique ne pouvant subsister comme le corps naturel par un concours universel et mutuel de tous ses membres dans une union volontaire, Dieu y a mis les principes d'une autre union par l'autorité des rois et des juges, qui contient ce corps et régit ces membres. Car le principal du devoir des rois est de prévenir les entreprises et les rebellions des membres contre le corps; et le principal du devoir des juges est de réprimer les injustices et les entreprises des membres entre eux.

Il serait facile de venir au détail de ces entreprises qui sont les occasions où les juges ont besoin de force; mais ce serait une longueur superflue que d'entreprendre ce qu'il y aurait à dire sur ce détail. Il suffit en un mot que les juges doivent s'animer de cette vertu dans toutes les rencontres où la justice se trouve opprimée; quand *les riches oppriment les pauvres*, quand *les violens accablent les faibles*, quand *les seigneurs veulent abuser de l'autorité de la justice contre leurs justiciables*, et dans toute sorte d'autres rencontres où les inégalités et les disproportions des particuliers opposés entre eux mettent l'injustice en balance contre la justice.

Ce n'est que pour ces sortes d'occasions que *les juges sont établis*, et *Dieu ne leur donne sa place que pour les élever au-dessus du reste des hommes par le caractère et l'autorité qu'il ne leur communique*, qu'afin qu'ils élèvent *aussi la justice par leur force et par leur courage* au-dessus de toutes les forces de l'injustice.

On dira peut-être que cette force est une vertu peu nécessaire aux juges dans les petites justices; mais nous pouvons dire tout au contraire qu'ils en ont autant ou plus de besoin que les plus grands juges, parce qu'il leur arrive souvent des occasions difficiles, et qu'étant dépouillés de l'éclat de la dignité qui environne et soutient les autres, *ils ne peuvent soutenir que par leur vertu le caractère de la Divinité que leur donne le titre de juge*, et ils doivent faire *éclater* du moins leur *courage* s'ils ne peuvent faire sentir leur autorité.

Ce courage suffit seul au juge pour résister à tous les efforts qu'on pourrait faire pour le corrompre, sans qu'il ait besoin d'aucunes forces extérieures pour se soutenir, et lors même qu'il faut entreprendre et qu'il faut agir, il ne laissera pas de remplir l'étendue de son devoir par les preuves qu'il pourra donner de sa résistance et de ses efforts contre l'injustice, et conservant par

cette conduite le respect et la dignité de son ministère, il préviendra même et arrêtera plusieurs injustices. Mais le juge qui manque de cette vertu, quelque dignité et quelques forces extérieures qu'il ait d'ailleurs, au lieu qu'il devrait être une image vivante de la divinité qu'il représente dans sa fonction, ce ne sera, selon l'expression d'un prophète, qu'*une statue sans bras et sans yeux*. Zach. 11. 17; et loin d'attirer le respect, il n'attirera que le mépris, non-seulement sur sa personne, mais encore sur sa dignité.

Nous voyons maintenant la vérité et l'importance de cette parole du sage; que *celui qui n'a pas le courage et la force de s'élever pour la justice, et de briser la force opposée de la violence et de l'injustice, ne doit pas s'exposer à se faire juge*. Eccle. 7. 6.; car le ministère des juges étant de tenir la place de Dieu, et d'être comme les cautions et les garans qu'il donne aux hommes pour la justice qu'il leur promet, afin de les garantir de l'oppression et de l'injustice, ils ne peuvent soutenir la grandeur de ce ministère que par leur courage et par une généreuse indignation qui les anime et les excite incessamment contre l'injustice, d'une manière digne de Dieu, et ceux qui manquent de ce courage ont déjà violé la première des règles qu'ils doivent s'être proposées en se faisant juges.

Ce devoir des juges dans cette place qu'ils doivent remplir nous fait comprendre le caractère d'un juge faible et d'un juge fort, et la différence de l'un et de l'autre, et cette opposition sera une dernière preuve de la nécessité indispensable où sont tous les juges d'avoir beaucoup de courage et beaucoup de force. *Le juge faible n'est qu'une figure inanimée, une statue et un tronc informe qui déshonore la place qu'il occupe de la divinité vivante, et qui n'est que l'objet du mépris et de la colère de Dieu et des hommes*. Mais voici une description que nous trouvons dans l'écriture du caractère d'un juge fort. « Les premiers du peuple « demeuraient en sa présence dans le silence et dans le respect, « et il était l'objet de l'admiration de la multitude, parce qu'il dé- « livrait le pauvre et l'orphelin de l'oppression, et qu'il était « l'appui et le vengeur des veuves et des misérables. Sa gloire « était de relever ceux qui étaient sur le point de périr sans lui. « Son cœur était plein de l'amour et du zèle de la justice, et cette « plénitude se répandait et éclatait au dehors dans toute sorte « d'occasions. S'il lui survenait quelque obscurité dans la recher- « che de la justice, il s'appliquait avec une extrême diligence « pour la découvrir, et quand il voyait l'injustice, il s'élevait « contre les injustices, il brisait les efforts et la violence des mé- « chans, et il leur arrachait la proie des mains. Job. 29. 9. et « seq. »

Ces paroles divines nous donnent un exemple singulier et une pleine idée d'un juge fort, et si nous y ajoutions quelque chose,

nous ne ferions que les obscurcir et les affaiblir. Tous les juges pourront faire leurs réflexions particulières, selon leur usage, sur toutes les occasions, qui n'arrivent que trop souvent, d'exercer leur force contre les menaces, contre les promesses, contre les violences, contre les finesses, contre les chicanes, contre les sollicitations, contre les présens qui aveuglent et affaiblissent le cœur du juge (P. 177, 178.), contre leur propre fortune et leurs intérêts particuliers, et contre tous les autres obstacles qui peuvent s'élever contre la justice.

Nous n'ajouterons que deux simples réflexions qui ne sont que deux conséquences nécessaires des vérités que nous avons établies, mais que l'on ne sentirait peut-être pas comme les autres suites de ces principes sans une observation particulière. Nous croyons avoir montré que la paix est l'objet de la justice; c'est une conséquence très-évidente de ce principe, que les juges ne doivent jamais empêcher ni prévenir les accommodemens entre les parties; car, au lieu de la paix seulement extérieure qu'ils peuvent procurer par leurs jugemens et après beaucoup de dépenses et de longueurs, les accommodemens forment une paix plus prompte, plus entière et plus naturelle, et nous pouvons encore ajouter à cette première réflexion, qu'il est même quelquefois de la prudence et du devoir du juge, dans de certaines rencontres, de ménager les occasions de porter les parties à s'accommoder, et si ces voies d'accommodement ne sont pas des occasions aux juges d'exercer leur force contre les passions des autres, ils l'exerceront sur eux-mêmes contre leur avarice si elle les retenait de faire ce bien.

Nous pourrions en ce lieu représenter aux avocats le bon usage qu'ils peuvent faire de ces voies d'accommodemens; ils jugeront de leur devoir sur ce point par l'honneur qu'ils ont de participer au ministère de la justice et à la fonction de juges, puisqu'ils sont les premiers juges volontaires des parties par leurs conseils.

L'autre réflexion que nous avons à faire dépend de cette vérité que nous avons assez prouvée, que Dieu a établi les juges principalement pour les faibles, les pauvres et les misérables, comme les plus exposés aux violences et aux injustices. Il s'ensuit de ce fondement que les juges doivent non-seulement la justice aux pauvres, mais qu'ils doivent la leur rendre gratuitement; autrement on pourrait prétendre que la justice n'est pas due aux pauvres, puisqu'on doit supposer qu'étant pauvres, ils n'ont pas le moyen de la demander si on la leur vend. Il n'y a point d'excuse pour couvrir une injustice aussi capitale qu'est celle de refuser la justice au pauvre faute d'argent, quelque usage contraire qu'on puisse alléguer, ou il faut penser que Dieu, qui a fait le juge pour venger le pauvre, pourrait lui permettre de l'a-

bandonner parce qu'il est pauvre. Il est permis à tous les juges de quitter leurs charges, s'ils ne les acceptent avec cette condition qui n'en peut être séparée, de rendre gratuitement la justice aux pauvres; mais il ne peut leur être permis de demeurer juges sans s'y soumettre. Ce serait une témérité étrangement criminelle devant Dieu, et odieuse devant les hommes, que d'oser contredire cette vérité, et l'on ne pourrait le faire qu'inutilement; mais nous n'avons point de *paroles pour exprimer la malice et la lâcheté de ces juges qui, loin de rendre la justice aux pauvres et aux misérables, se servent de leur autorité pour les opprimer.* Ce désordre assez fréquent mériterait un discours particulier; mais il faut d'autres remèdes que des paroles pour ceux dont l'aveuglement est venu jusqu'à cet excès.

Il ne nous reste, pour finir, que de lever une difficulté que nous craignons être restée dans quelques esprits sur ce que nous avons dit que le *devoir des juges est de réprimer les injustices qui troublent l'ordre de la société des hommes,* afin d'en conserver la paix; car on pourra penser qu'il n'est pas possible que les juges arrêtent ou vengent toutes les injustices, ni qu'ils entretiennent une paix entière parmi les hommes; que Dieu même laisse arriver beaucoup de maux, qu'il en dissimule une infinité, et qu'il se laisse fléchir, et même oublie tous les crimes dont on se repent, et qu'ainsi les juges qui tiennent sa place peuvent aussi en user de même.

Il est vrai que Dieu permet une infinité de maux qu'il laisse arriver, et qu'il n'en *punit* même que très-peu par des *punitions visibles qui éclatent en cette vie,* et il est vrai encore qu'il pardonne et oublie plusieurs injustices : mais soit qu'il dissimule seulement, ou qu'il pardonne effectivement, il ne souffre jamais l'injustice; mais quand il pardonne, il rend justes les coupables, et il les punit en les corrigeant; et quand il dissimule, sa patience n'est qu'une colère lente et plus terrible que tous les supplices dont il laisse l'usage aux hommes; car, conduisant toutes choses en cette vie dans les secrets de sa sagesse qui fait servir à ses desseins toutes les injustices qu'il laisse arriver, il réserve à la fin des temps de rompre ce silence qu'il paraît maintenant garder, pour faire éclater seulement alors la force infinie de sa justice par une punition subite et universelle, qui accablera tout d'un coup toute l'iniquité de tous les injustes, sans qu'ils puissent après causer plus aucune guerre ni aucun trouble que dans eux-mêmes.

Mais les juges temporels qui ne sont établis que dans le ministère de la justice extérieure, n'ayant aucune part aux secrets de cette sagesse, ni aucun pouvoir de rendre justes les injustes et les criminels, et n'ayant aucun autre temps que le présent pour l'exercice de la justice qui leur est commise, ils ne peuvent ni dissimuler

les injustices ni les pardonner. Il est vrai que les princes souverains, qui représentent Dieu plus singulièrement et plus pleinement que le commun des juges et des magistrats, usent dans certaines occasions de leur puissance plus entière et plus absolue pour le pardon; mais c'est à la charge de rendre compte à Dieu de la manière dont ils en usent, et ce pouvoir n'ayant pas été confié aux juges, ils ne peuvent entreprendre de l'usurper.

Ainsi, nous voyons la différence que Dieu a mise entre la conduite qu'il laisse aux juges, et celle qu'il s'est réservée ; car, au lieu qu'il cache sa justice en cette vie sous l'obscurité continuelle de ses desseins pour commencer de la faire paraître à l'ouverture d'une autre vie, il veut au contraire que celle des juges, qui doit finir quand sa justice éternelle commencera, fasse maintenant éclater sa force dans chaque occasion particulière qui en arrive.

Nous comprendrons encore mieux cette vérité par l'opposition des deux ministères du règne spirituel de la religion, et du règne temporel de la police, et par la conduite différente que Dieu a établie dans ces deux règnes.

Le ministère des juges dans la police ayant pour objet de réprimer les injustices extérieures, ils ont pour partage l'autorité, et la force qui doit animer cette autorité; le ministère des prêtres dans la religion, ayant pour objet non de punir l'injustice, mais de l'abolir et de rendre justes les plus criminels, le partage du sacerdoce est de compatir, parce que *l'empire de la religion, qui est celui des cœurs, ne s'établit que par la tendresse et par la douceur*, Hebr. 4. 15; c'est pourquoi saint Paul nous apprend que le *prêtre doit se considérer comme environné lui-même de faiblesses et d'infirmités, afin qu'il entre dans les sentimens de compassion et de tendresse pour gagner les cœurs.* Hebr. 5. 8; mais nous apprenons du même saint Paul, que *les puissances temporelles sont établies pour imprimer, non la tendresse et la douceur, mais la crainte et la terreur sur les esprits des injustes et des méchans, sur lesquels Dieu les a rendus les ministres de sa colère et de sa vengeance.* Rom. 13. 3. 4.

C'est par la raison de cette différence et de cette opposition des deux ministères de la religion et de la police, et du devoir du prêtre et du juge, *que celui qui possède seul les deux qualités de juge et de pontife éternel a séparé ces deux avénemens pour l'usage différent de l'une et de l'autre de ces qualités.* Joan. 5. 22. Ps. 109. 4. Heb. 5. 6. et 10. 12. Il est *venu* la première fois *comme pontife*, non *pour juger*, *comme il a dit lui-même, mais plutôt pour être jugé, et pour être lui-même la victime de son sacerdoce, afin d'étaler l'abondance de sa douceur et de sa bénignite sans mélange de sa colère de juge*, Joan. 3. 17. 12. 47; car il n'en a presque jamais fait la fonction, et il l'a même refusée, quoiqu'il eût seul tout droit de juger; et il viendra la seconde fois comme

juge, étaler la gloire de sa justice, et tout l'éclat de sa vengeance et de sa colère contre toutes les injustices sans mélange de compassion. Luc., 12. 14. Jean. 8. 21. 15. Joan. 5. 22.

Cet ordre de la dispensation divine de la justice fait voir aux juges que leur partage est de n'avoir que de la colère contre l'injustice, et qu'ils n'en doivent souffrir aucune sans s'y opposer autant qu'ils le peuvent. Que si le *torrent de la multitude des injustices,* et les *violences* des personnes injustes *surpassent le pouvoir des juges,* leur *courage au moins ne doit pas céder,* et ils ne peuvent ni *pardonner,* ni *dissimuler* aucune *injustice* par *faiblesse* ou par *lâcheté;* et si la qualité qu'ils ont de membres du corps politique, dont ils font partie comme le reste des hommes, les assujettit à toutes les faiblesses qui peuvent leur faire abandonner les intérêts de la justice, ils doivent se regarder, non comme de simples membres de ce corps, mais comme étant élevés au-dessus en qualité de chefs, et comme participant à la puissance divine qui leur est confiée, et dont les intérêts étant beaucoup plus importans, leur doivent être aussi beaucoup plus chers que les leurs propres.

Ce sont-là les bornes du pouvoir des juges, et l'étendue de leur devoir; leur force et leur autorité ne peuvent rien contre la justice, et ils la doivent tout entière contre l'injustice. Ceux qui, par leur faiblesse, violeront ou abandonneront ces devoirs dans la place de Dieu qu'ils osent remplir, seront eux-mêmes l'objet de cette justice, dont ils auront profané le ministère : ils en sentiront tout le poids et toute la force, et ils tomberont de cette place entre *les mains de celui qui doit juger toutes les justices.* Ps. 74. 2.

HARANGUE

prononcée à l'ouverture des audiences de l'année 1669.

Cette ouverture des audiences étant principalement établie pour le serment des avocats, comme les assises pour la convocation des juges, nous nous trouvons obligés de parler ici du devoir des avocats, comme aux assises de celui des juges; et il est juste que ces deux fonctions, qui sont les deux plus importantes dans l'exercice de la justice, partagent les remontrances que nous sommes obligés de faire en ce lieu.

Nous ne pouvons mieux connaître les règles du devoir des avocats, et par une voie plus simple et plus courte, qu'en considérant quel est leur ministère et leur fonction dans l'ordre de la justice : mais parce que cette fonction n'a pas été établie dans le premier état de la justice comme celle des juges, et qu'elle y a été seulement introduite dans la suite des temps par des considérations qui l'ont rendue nécessaire, nous ne pouvons bien

juger du ministère pour lequel les avocats ont été établis, que par la connaissance de ce premier état de la justice, et de ces considérations qui les y ont rendus nécessaires; ce qui nous oblige à faire réflexion sur l'ordre que Dieu a établi pour la société civile parmi les hommes, qui est le fondement de cette justice, dont nous parlons, et sur les causes des injustices qui ont troublé cet ordre, et qui sont les mêmes qui ont donné sujet à l'établissement des avocats.

Cet ordre de la société civile *est tel que tous les hommes naissent égaux en deux manières*. Ils *naissent égaux par la nature*, c'est-à-dire, qu'il n'y a *aucune différence* d'homme à homme par les simples qualités naturelles et personnelles, qui les rendent *supérieurs ou dépendans les uns des autres*; et ils naissent aussi égaux dans le besoin des créatures que Dieu a faites pour l'homme, tous ayant par leur naissance les mêmes besoins. Mais parce que la multitude ne pourrait se contenir dans ces deux sortes d'égalité, Dieu a établi des supériorités et des dépendances, ou par la naissance même, comme des pères sur les enfans, ou par la police des lois, comme des princes sur les peuples, et des juges sur les particuliers, afin de lier et de contenir, selon l'expression du sage, la multitude par ces dépendances; et pour affermir ces supériorités, il a fait aussi une différente dispensation de la possession des biens, et il a ainsi proportionné ces deux égalités naturelles et ces deux différences politiques pour contenir tous les hommes dans la société et dans l'unité; car la différence des conditions établies par l'ordre de Dieu fait que la multitude demeure soumise dans l'obéissance, personne ne pouvant s'élever au-dessus des autres que ceux que Dieu élève lui-même, comme dit S. Paul, et *l'égalité naturelle fait que ceux qui sont au-dessus des autres se contiennent dans la modération par la vue de leur état naturel, qui les rend égaux à la multitude*. Hebr. 5. Charte, 1, s.

Cet ordre est établi de cette manière pour réprimer deux passions capitales de tous les hommes, le désir de dominer, et le désir de posséder; le désir de posséder doit être borné par le besoin naturel, et par la différente dispensation que Dieu a faite dans la possession des biens; et le désir de dominer doit être arrêté par l'égalité naturelle, et par l'autorité de Dieu commise aux princes et aux juges; car c'est l'autorité de Dieu, dont ils sont les dépositaires, parce que, comme *tous les hommes sont égaux par la nature*, et que Dieu, qui est le seul juge naturel, ne veut pas juger lui-même visiblement en cette vie, il rend ceux qu'il élève au-dessus des autres, participans de son autorité, pour contenir la multitude dans l'ordre naturel qu'il a établi.

Mais ces mêmes passions, que cet ordre devait réprimer, l'ont violé et renversé dans tous ces points; car le désir de dominer,

d'être au-dessus des autres, et indépendant, a *violé en cent manières et l'égalité naturelle et les dépendances établies par l'ordre de Dieu;* et le désir de posséder et de remplir par la multitude des possessions la multiplicité infinie des *désirs que forment la passion de l'indépendance,* et toutes les autres passions qui sont les causes de ce désir de posséder, a violé les bornes du besoin propre, et la différente dispensation de la possession des biens : de sorte que le désir de l'indépendance causant les querelles d'honneur, le désir de posséder, les différends pour les biens, et l'un et l'autre, les entreprises sur la vie et sur les personnes, ces deux passions sont les sources de ce torrent d'injustices qui troublent l'ordre de la société civile, et qui sont le sujet de la justice que nous exerçons.

Voilà quelle est l'idée de cette société civile, et de la justice, établie *pour maintenir l'autorité et la majesté de Dieu rendues visibles dans les tribunaux,* pour réprimer les injustices que les hommes commettent entre eux. C'est dans cette idée que nous devons tous considérer nos diverses fonctions dans la justice, ceux qui la rendent, comme rendant le jugement de Dieu, selon l'expression de l'écriture, et ceux qui la demandent, comme demandant et attendant ce même jugement de la bouche des juges.

Si tous ceux qui ont eu des différends avaient considéré la justice de cette manière, et qu'ils eussent recouru aux juges avec le respect et la sincérité qu'ils doivent à Dieu, la fonction des avocats et celle des procureurs auraient été peu nécessaires. Mais il est arrivé que ces mêmes passions, qui ont porté les hommes à entreprendre les uns sur les autres, les ont aussi portés au mépris même de l'autorité, et jusques dans les tribunaux, où les plaideurs injustes se sont portés à deux excès que les juges n'ont pu souffrir; car ils ont violé le respect qu'ils devaient à l'autorité des juges par des emportemens et des paroles indécentes, et ils ont violé la vérité et la sincérité qu'ils devaient à la justice par des suppositions, des faussetés et autres semblables artifices, parce que, ne pouvant user ni de la force contre l'autorité qui leur résiste, ni de la justice qui les condamne, ils se portent à couvrir leur injustice des apparences de la justice par le mensonge et les faussetés. Ç'a été la première cause qui a introduit les procureurs et les avocats, au lieu des parties, dans les jugemens, pour y introduire la modération et la vérité, au lieu des emportemens et des faussetés, qu'on ne pouvait étouffer dans la bouche des parties : de sorte que, par ce premier motif, les procureurs et les avocats sont comme les parties dépouillées de leurs passions.

Mais, outre cette cause commune aux avocats et aux procureurs, il y en a une autre particulière pour l'établissement des

avocats; car la multiplicité infinie des injustices que ces deux passions ont produites, ayant donné sujet à une infinité de lois, et ces lois ayant été suivies de nouveaux différends, ou par leur obscurité ou par les événemens infinis qu'elles n'ont pu prévoir, il n'a plus été possible aux particuliers, ni par le bon sens, ni par la bonne foi, de défendre eux-mêmes, ni même de connaître en plusieurs rencontres la justice de leurs intérêts: de sorte qu'on a eu besoin de personnes instruites de l'interprétation des lois, et ç'a été la seconde cause de la nécessité des avocats.

Il paraît par ces deux causes de l'établissement des avocats que leur ministère renferme deux fonctions différentes, qui sont tout ensemble les fondemens et de la dignité de leur profession et des règles de leur devoir; celle du conseil qu'ils doivent donner aux parties, et celle de la défense des causes qu'ils ont conseillées. Dans le conseil ils font la fonction de juges envers leurs parties, et dans la défense des causes ils représentent les parties devant les juges; comme juges et les premiers juges de leurs parties, ils doivent leur prononcer la justice et la vérité, comme leur prononçant le jugement même de Dieu; et comme leurs défenseurs, ils doivent représenter les parties comme dépouillées de leurs passions, et les défendre devant les juges comme devant Dieu: de sorte que les avocats sont comme les médiateurs de la vérité et de la justice entre les juges et les parties; car ils en sont les dispensateurs envers les parties, et ils en sont les défenseurs envers les juges. C'est cette dignité de leur ministère qui leur donne cet avantage; que *comme l'écriture a donné le nom de Dieux* à ceux à qui Dieu commet son autorité en les faisant juges des autres hommes, elle a *donné le nom d'avocat* à celui qui a été choisi pour être tout ensemble le médiateur envers Dieu et le juge de tous les hommes.

Il n'est pas maintenant difficile de voir quelles sont les règles du devoir des avocats; cette idée de leur ministère en découvre les principes et tout le détail, et nous pouvons dire par occasion que les procureurs peuvent y voir aussi à quoi ils sont obligés pour s'acquitter de leur fonction. On voit que nous ne parlons ici que des devoirs les plus essentiels, et qui regardent l'honneur de la profession des avocats; nous aurions bien à leur parler aussi d'autres choses assez importantes, et entre autres de la brièveté à laquelle ils sont obligés dans leurs plaidoyers, et à leur faire voir combien cette brièveté est importante, surtout à présent que toutes les causes se doivent porter aux audiences, et combien ils y sont obligés, même par leur serment de garder les ordonnances, parce qu'elles les obligent à la brièveté, et que cette obligation n'est fondée que sur la vérité et sur le bon sens; car la vérité les oblige à retrancher les faits supposés et les raisons fausses, comme le bon sens les oblige à retrancher les redites, les discours

inutiles, et toutes les autres superfluités si contraires à l'éloquence, dont le principal ornement est de réduire au naturel la lumière et la force de la vérité; mais ce sujet demanderait un discours entier; il ne nous reste pour conclure, comme nous nous le sommes proposé, que d'expliquer en peu de paroles de quelle manière les avocats et les procureurs aussi ne doivent jamais soutenir que la justice et la vérité. Il y a trois sortes de causes qui les occupent, les causes évidemment injustes, les causes évidemment justes, et les causes douteuses.

Pour les causes évidemment injustes, soit contre le droit naturel, soit contre le droit positif, il est évident qu'il n'y a aucune manière permise de les soutenir, non plus qu'il n'y en a aucune de dérober le bien d'autrui, et qu'il ne peut jamais être juste de soutenir une injustice; que si les parties ne peuvent entreprendre ces sortes de causes sans abandonner leur conscience et commettre un crime odieux aux hommes, et d'autant plus grand devant Dieu, qu'ils prennent son autorité pour l'instrument de leur injustice, les avocats et les procureurs qui les défendent sont d'autant plus coupables, qu'ils se rendent complices de la malice de leurs parties, et prévaricateurs de leur ministère, et dans leur devoir essentiel, qui est de détourner leurs parties d'entreprendre des causes injustes: mais ceux qui les entreprennent contre les pauvres et les autres personnes misérables se rendent encore complices d'une espèce de sacrilége dont on ne saurait assez exagérer l'énormité. L'écriture compare l'oblation de celui qui offre à Dieu en aumône ou en sacrifice le bien des pauvres, à l'oblation que ferait à un père celui qui immolerait son fils à ses yeux; *qui offert sacrificium ex substantia pauperum quasi qui victimat filium in conspectu patris sui.* Eccl. 34. 24. Par quelle expression pourrait-elle marquer l'action de ceux qui se présentent au tribunal, non de la miséricorde, mais de la justice de Dieu; non pour lui offrir le bien d'autrui et s'en dépouiller, mais pour l'arracher de la possession des autres, et se le rendre propre, et qui osent invoquer Dieu et le juge, ministre de son autorité, pour le rendre exécuteur de cette injustice?

Pour les causes justes, la seule règle est de ne les défendre que par les voies justes, sans mensonge et sans artifice; car si les actions connues justes d'elles-mêmes, deviennent injustes lorsqu'elles ne sont pas faites avec toutes les circonstances de la justice, selon cette parole du sage : *qui custodierint justa justè justificabuntur*, Sap. 6. 11, à plus forte raison, les actions de justice même doivent être accompagnées de la vérité et de la justice; et si tous les hommes se doivent entre eux et dans toutes leurs actions la vérité et la sincérité de Dieu, selon l'expression de saint Paul, *ils la doivent infiniment plus à Dieu même et dans son tribunal qui est la justice*, 2. Co. 1. 12.

Pour les causes douteuses, la principale règle est de ne pas prendre pour douteuses les causes qu'on peut rendre telles en couvrant l'injustice des apparences de la justice, mais de prendre sincèrement pour douteuses celles seulement dont les décisions sont incertaines, ou par les circonstances des faits, ou par l'obscurité du droit, ou par d'autres considérations qui mettent la justice en balance : dans ces sortes de causes, les avocats doivent se déterminer par leur lumière et leur conscience, et ils ne doivent les entreprendre ni les défendre que de la même manière, et par les mêmes voies que les causes justes.

Toutes ces règles du devoir des avocats se réduisent à deux maximes, l'une, de ne jamais soutenir une cause injuste, et l'autre, de ne soutenir les causes justes que par les voies de la justice; et ces deux maximes sont si essentielles au devoir des avocats et si indispensables, qu'encore qu'elles paraissent plutôt des maximes de religion que du barreau, elles sont en propres termes dans les lois civiles, et non-seulement elles y sont en maximes, mais en règles, dont les lois obligent les avocats de faire serment, et un serment non-seulement général, mais qu'elles obligent les avocats de réitérer dans chaque cause, par lequel ils juraient deux choses, l'une, qu'ils la croyaient juste, et l'autre, qu'ils n'y useraient d'aucune chicane, ni d'aucune mauvaise voie; les avocats savent ces lois et ces sermens.

L'on ne doit pas s'imaginer, ni que ces lois puissent être affaiblies par aucun usage contraire, ni que les avocats soient dispensés de l'obligation de ces sermens, parce qu'ils ne les font plus singulièrement et en propres termes, il n'y a aucune prescription contre le sens commun et les bonnes mœurs; et quand il n'y aurait aucun serment, ni aucune loi qui obligeât les avocats à ne point soutenir de causes injustes, et à ne soutenir ni l'injustice, ni le mensonge, ni se servir d'aucune voie injuste dans les causes justes, l'obligation naturelle subsiste inviolable, indispensable, et infiniment plus forte qu'aucune loi. Nous obscurcirions l'évidence de cette vérité, si nous ajoutions de nouvelles preuves; la justice et la vérité sont les règles de l'honneur et de la conscience dans toute sorte de professions; mais si celle des avocats a quelque avantage au-dessus des autres, c'est le point d'exactitude et de pureté, auquel ils sont obligés de porter l'honneur de la vérité et de la justice. Tous les avocats sont assez persuadés de cette dignité de leur profession, qu'ils demeurent tous aussi convaincus de la fidélité avec laquelle ils sont obligés de la soutenir, et de l'amour qu'ils doivent avoir pour la justice et la vérité, puisqu'ils en sont les dispensateurs et les défenseurs.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1670.

Si, parmi les devoirs des particuliers, il est nécessaire qu'ils soient instruits de ceux qui regardent leur conduite dans la société commune et dans le public, il est bien plus important que les juges, qui doivent contenir les particuliers dans l'ordre de cette société, soient eux-mêmes instruits des règles qu'ils doivent savoir pour garder cet ordre.

C'était dans la vue de cette importance de l'instruction des juges, que les assises ont été autrefois établies, et que leur premier usage était, d'une part, d'instruire les juges par des discours et par la lecture des ordonnances, et de l'autre, de venger leurs injustices sur les plaintes publiques, qui en étaient reçues dans ces assemblées. Mais il ne reste de cette coutume que la partie la moins utile, et nous sommes réduits à parler du devoir des juges, mais seulement à en parler; de sorte que tout ce que nous pouvons ici, c'est d'essayer par nos paroles de mettre les juges en état de se juger eux-mêmes dans le secret, en leur représentant les règles sur lesquelles ils étaient autrefois jugés en public.

Pour bien entendre les règles du devoir des juges, il en faut rechercher les principes dans l'ordre avec lequel Dieu a établi la justice et le ministère des juges : la justice n'est autre chose que le bon ordre de l'état où Dieu a placé l'homme dans cette vie, et cet état de l'homme consiste en trois divers rapports à trois objets différens qui l'environnent; l'un à Dieu pour lequel il a été créé, l'autre aux créatures qui sont créées pour lui, et le troisième des hommes entre eux. L'homme se rapporte à Dieu par une dépendance absolue qui l'élève et l'attache à Dieu en tout ce qu'il est et tout ce qu'il peut, comme à la cause et à la fin unique de son être et de ses puissances. L'homme se rapporte aux créatures pour l'usage qu'il en peut faire pour ses besoins; et le troisième rapport des hommes entre eux, consiste dans les liaisons de tous leurs devoirs mutuels.

Nous n'entrons pas dans le détail de ces trois devoirs, on voit assez qu'ils renferment toute la justice des hommes, et qu'ils sont l'objet de toutes les lois divines et humaines, spirituelles et temporelles; mais il suffit pour notre sujet d'observer que, comme il n'y a que Dieu seul qui ait pu par sa lumière former cet ordre, et y proportionner les lois qui doivent le maintenir, il n'y a que lui seul aussi qui puisse, par une autorité naturelle, contenir les hommes dans l'obéissance à ces lois. Ainsi, c'est proprement Dieu qui est le seul juge de tous les hommes par son autorité

divine, comme il est l'unique législateur par la lumière naturelle de ces premiers devoirs qu'il a répandue dans l'esprit de l'homme; et comme toutes les lois particulières que les hommes ont faites ne sont que des productions de cette lumière divine, toute l'autorité des juges n'est aussi qu'une dépendance et une participation de l'autorité et de la puissance de Dieu. C'est par cette raison qu'il est dit si souvent dans l'écriture que les juges exercent le jugement et la puissance de Dieu, et qu'ils sont même appelés des Dieux, parce qu'ils participent au ministère de juge, qui est propre à Dieu, et qu'ils sont les dépositaires et les dispensateurs de sa lumière et de son autorité; et il semble que c'est par une impression de cette première lumière naturelle restée parmi les ténèbres du paganisme, que quelques anciens ont eu cette pensée, que les jugemens devaient se prononcer sur les autels comme une fonction divine.

Et c'est encore par cette même raison, et pour faire voir que la fonction de juge est une fonction divine, que Dieu ayant conduit l'homme par trois divers degrés de cette lumière des devoirs de l'homme, qui font ces trois états de l'homme, qu'on appelle la loi de nature, la loi écrite, et la loi de grace, chacun de ces états a eu son législateur et son juge, qui n'ont exercé cette fonction que dans la lumière et l'autorité divine, et comme un ministère divin.

Dans le premier état, Dieu a paru lui-même le législateur et le juge pendant le temps qu'on appelle la loi de nature; il a fait la fonction de législateur par la lumière naturelle inspirée au premier homme et à ses enfans, quoiqu'en des manières différentes; et il a fait la fonction de vengeur de la loi et de juge, mais de juge universel, par la punition générale de tous les hommes dans le déluge; et il a signalé par ce miracle prodigieux la grandeur de son nom de juge.

Dans le second état, il a établi un homme à sa place, qu'il a fait le législateur et le juge de la seconde publication de sa loi; et pour faire voir que cette qualité était encore dans cet homme une fonction divine, il l'a accompagnée d'une infinité de punitions miraculeuses et d'autres miracles.

Et dans le troisième état, il a établi un nouveau législateur et un nouveau juge, qui a publié la dernière perfection de cette loi; mais, parce que ce nouveau juge était non-seulement juge et législateur, mais encore, s'il nous est permis d'user de ce mot, justificateur et réparateur de l'homme, pour le rétablir dans la perfection de la justice, et que la fin principale de ce nouveau législateur était, non de punir l'homme, mais de le justifier, il a divisé son ministère en deux temps; et, au lieu que Moïse a fait en même temps la double fonction de législateur et de juge, et fait éclater l'une et l'autre par plusieurs miracles, Jésus-Christ

n'a fait dans son premier avénement que la fonction de législateur, avec une infinité de miracles, de justificateur et libérateur; et il a réservé sa fonction et ses miracles de juge à son second avénement, où il paraîtra comme le seul juge à qui tout le jugement a été donné, ainsi qu'il a dit de soi-même : mais cependant il laisse dans l'univers l'exercice de son double ministère à deux sortes de puissances qui le partagent; et comme il est juge et tout ensemble justificateur, il laisse le ministère intérieur de la justification aux ministres de son église, et ce ministère forme la religion, qui est la justice des cœurs; et il laisse le ministère extérieur de juge et de vengeur à tous les juges, qu'il rend les dispensateurs de la lumière divine des lois, et les dépositaires temporels de son autorité et de sa puissance, pour venger et maintenir l'ordre de ces lois, en réprimant les désordres extérieurs que commettent contre cet ordre ceux que le ministère spirituel de la religion n'a pas retenus, et qui troublent en public et dans l'extérieur ou la dépendance de Dieu, ou la société des hommes, ou le bon usage des créatures, qui sont les devoirs généraux des hommes.

Nous voyons, par cette suite de la conduite de Dieu pour la justice, que les juges sont les dépositaires et les dispensateurs de la lumière et de l'autorité divine, et qu'ils tiennent dans cette fonction la place de Dieu. Cette grandeur de la fonction des juges doit imprimer plus de terreur dans leurs esprits par la vue d'un ministère si redoutable, qu'ils n'en peuvent imprimer eux-mêmes sur les particuliers qui leur sont soumis, et elle doit en même temps leur faire connaître les qualités qu'ils doivent avoir pour s'acquitter de ce ministère.

Puisque les juges sont les dispensateurs de la lumière divine des lois, leur première qualité c'est la lumière et l'intelligence pour discerner la justice d'avec l'injustice; et puisqu'ils sont les dépositaires de l'autorité divine, leur seconde qualité c'est la force et le courage pour soutenir cette autorité, et maintenir la justice contre l'injustice; mais ces deux qualités si nécessaires à tous les juges ne peuvent subsister sans une troisième, qui est l'amour de la justice, sans lequel le juge ne peut avoir ni aucune lumière, ni aucune force; et c'est ici la grande règle du devoir des juges.

C'est pour nous faire comprendre l'importance de cette régle, que le livre de la sagesse, qui commence par s'adresser aux juges comme à ceux dont le devoir est le premier de tous les devoirs, commence ce premier devoir par ce précepte qui renferme tous les autres : *aimez la justice, vous qui jugez la terre.* Sap. I.

Pour comprendre la force et l'étendue de cette parole, il n'y a qu'à comprendre la force et l'étendue de l'amour, et qu'elle est

la nature de ce principe de toutes les actions des hommes. Comme l'homme ne peut agir que pour une fin, et que la fin n'est autre chose qu'un objet qui plaît, et qui attire la volonté, c'est la pente vers cette fin qu'on appelle amour. Ainsi, c'est l'amour qui est le principe universel de toutes les actions des hommes : ce qui a fait dire à un père de l'église, *que l'amour est un poids qui nous porte à tous les objets, où nous nous portons comme les autres créatures se portent par leur poids au lieu qui leur est naturel.* St. Aug. Car, comme Dieu a donné le poids et les autres pentes naturelles aux créatures, qui les portent chacune en son lieu pour conserver l'ordre de l'univers, il a donné l'amour à l'homme comme une pente qui doit le porter à cet ordre, dont nous avons parlé, qui fait sa justice : de sorte que, comme les particuliers ne peuvent se porter à leurs devoirs que par l'amour, le devoir des juges consiste dans l'amour qu'ils doivent avoir pour l'ordre universel; mais cet amour est singulièrement et absolument nécessaire pour conserver la lumière et la force des juges, qui sont les fondemens de tous leurs devoirs.

Pour ce qui est de la force, on jugera de la nécessité qu'il y a d'aimer la justice pour conserver cette force, si on fait réflexion sur deux effets naturels de l'amour, et qu'il ne manque jamais de produire. Comme l'amour est un poids et une pente, il s'ensuit, et c'est le premier effet de l'amour, que la même volonté ne peut jamais se porter à deux objets contraires, non plus qu'elle ne peut avoir deux pentes opposées; car, comme il est dit dans l'évangile, *ces deux objets opposés sont deux maîtres qu'un même esclave ne peut servir.* Mat. 6. 24.; et il s'ensuit aussi de cette pente, et c'est le second effet de l'amour, qu'étant un poids, on ne manque jamais de se porter à l'objet qu'on aime, et qu'on s'y porte de toutes ses forces : ce qui a fait dire à saint-Paul, que l'*amant est esclave de l'objet qu'il aime, que celui qui aime la justice est esclave de la justice, et que celui qui aime l'injustice est esclave de l'injustice, parce que l'amant est comme l'esclave qui ne possède et ne fait rien que pour son maître.* Rom. 6. C'est dans cette pente et dans cette attache que consiste la force infinie de l'amour, que l'écriture *compare à la force invincible de la mort; car, comme rien ne résiste à la puissance de la mort, il n'y a rien aussi dans l'homme qui résiste à la puissance de l'amour.* Cant. 8. 6.; et c'est au contraire l'amour lui-même qui fait agir toutes les puissances de l'homme, et qui les fait agir de toutes leurs forces : il est facile de comprendre sur ces principes, que si un juge n'aime la justice, il n'aura aucune force pour la soutenir; et que si au contraire il aime quelque objet opposé à la justice, il n'aura de la force que pour l'injustice.

Que si l'amour de la justice est si nécessaire pour conserver

la force du juge, il ne l'est pas moins pour conserver sa lumière et sa connaissance; car c'est le propre de l'amour qu'il ne reçoit point d'autre impression que de ce qu'il aime : c'est cet objet qui fait toute sa lumière et tout son attrait par la vue du bien qu'il y trouve, qui l'attire et l'assujettit, et ce n'est que par cette lumière qu'il forme sa conduite, et qu'il juge ensuite des autres objets. Ainsi, celui qui aime la justice reçoit les impressions de la lumière de cet objet; il s'y soumet et s'y assujettit, et c'est ensuite par cette lumière qu'il se conduit et juge du reste. Et de même au contraire, ceux qui aiment par d'autres amours qu'on appelle les passions, c'est-à-dire, les maladies de la volonté qui sont toutes ses pentes à d'autres objets que la justice, ils reçoivent les impressions et les attraits des objets de ces passions qui leur tiennent lieu de lumière à laquelle ils s'assujettissent, et c'est ensuite par ces fausses lumières qu'ils s'aveuglent dans leur conduite et dans le jugement des autres objets. Nous voyons, par cet effet de l'amour, que celui de la justice doit être la lumière des juges comme il est leur force, et que s'ils en manquent, ils tomberont dans l'aveuglement et dans la faiblesse.

Après l'ouverture de ces principes généraux des devoirs des juges et des causes qui peuvent les corrompre, il est facile de connaître le détail de toutes les causes particulières de la corruption des juges. Tout ce qu'un juge peut aimer contre la justice, parens, amis, présens, tous ces objets et tous les autres semblables qu'on peut penser, sont autant de causes qui peuvent corrompre les juges, parce qu'ils sont des objets dont l'amour peut obscurcir la lumière et affaiblir la force du juge, et c'est par cette raison que les lois civiles ont pourvu à les retrancher. Elles ont, par exemple, défendu aux juges de connaître des causes de leurs proches, parce qu'elles ont supposé qu'on a de l'amour pour ses parens, pr. 44, 45, s. i. 399. 332, et que l'amour de leur intérêt pourrait emporter celui de la justice; elles ont défendu les présens, car on ne peut les recevoir sans les aimer, et ceux qui les donnent. P. 177. Il en est de même de toutes les autres précautions des lois pour prévenir la corruption des juges. Toutes les récusations ne sont établies que sur ce fondement d'ôter au juge l'occasion d'un objet dont l'amour pourrait être opposé à celui de la justice; mais, parce que les lois n'ont pu défendre aux juges toutes ces sortes d'occasions, ils doivent eux-mêmes employer leur lumière et leur force, ou pour résister aux affections qui peuvent les corrompre, ou pour s'abstenir de rendre justice lorsqu'elles les mettent en péril de s'en affaiblir.

Que si les juges sont obligés de résister aux affections secrètes qui peuvent les affaiblir, ils sont bien plus obligés de se dépouiller des passions ouvertes qui ne sont pas de simples mouvemens, mais qui sont des emportemens violens de la volonté qui produisent les injustices les plus capitales : l'amour de l'ar-

gent, par exemple, ou le désir de se venger, sont des amours violens qui entraînent tellement l'esprit et le cœur du juge, qu'il s'abandonne aux dernières corruptions; il vend ou la justice, ou l'injustice, ou la punition, ou l'impunité, pour l'objet de son amour, qui est l'argent; il sacrifie à l'amour de la vengeance les justes intérêts de son ennemi, et, *prostituant* à ses passions *l'autorité de Dieu dont il tient la place*, il le fait servir à son injustice.

Tout le monde comprend et abhorre l'excès de cette espèce d'iniquité, qui est le comble de l'injustice, et rien ne peut si justement attirer la haine publique, parce que c'est le dernier renversement de l'ordre public, et une profanation sacrilége des premiers fondemens de la loi divine. Cette loi, dont l'esprit est toujours notre première règle, condamnait à la mort les particuliers qui s'élevaient à la moindre insolence contre la loi, parce que c'était s'élever contre Dieu même, auteur de la loi, *Anima quæ per superbiam aliquid commiserit, quoniam adversus Dominum rebellis fuit, peribit.* Num. 15. 30. Les juges pouvaient venger par la mort la rebellion des particuliers; mais pendant que les juges jouissent et abusent de l'autorité, qui vengera leurs injustices? Un saint juge et un saint roi souhaite pour la punition des mauvais juges la précipitation du haut des rochers, parce que, comme les juges sont élevés au haut du rocher, et unis à la pierre, selon l'expression de l'écriture, c'est-à-dire à l'immutabilité de la justice et de l'autorité divine, rien n'est plus naturel pour leur punition qu'une chute proportionnée à la profanation qu'ils ont faite d'un ministère si élevé que celui de juge, et le souhait de ce prophète arrivera d'une manière invisible à tous les juges qui auront profané ce ministère par leurs injustices.

Ce sujet et tout le reste du devoir des juges mériteraient un plus long discours; mais il faut finir; et comme nous avons vu que tous les devoirs des juges se réduisent à conserver la lumière et la force par l'amour de la justice, nous ne pouvons mieux finir que par trois paroles qui sont trois oracles de la sagesse divine, qui contiennent ces trois préceptes du devoir des juges, *erudimini qui judicatis terram.* Psal. 2. 10. Instruisez-vous, juges de la terre, et remplissez-vous de la lumière de la justice. *Noli quærere fieri judex si non valeas virtute irrumpere iniquitates.* Eccle. 7. 6. Ne vous exposez pas à vous faire juges si vous n'avez la force de résister à l'injustice, et d'en briser les efforts et la violence. *Diligite justitiam qui judicatis terram.* Sap. 1. Aimez la justice, vous qui jugez la terre, afin que l'attrait de cet objet soit votre lumière et votre force contre toutes les fausses lumières et tous les efforts des amours contraires.

HARANGUE

prononcée aux assises de l'année 1671.

L'écriture, qui nous apprend les devoirs de toute sorte de conditions, nous a marqué celui des juges d'une manière toute singulière; car, pour nous faire comprendre l'importance de ce devoir et la grande application que les juges doivent avoir pour s'en acquitter, elle a donné une idée de la grandeur du ministère des juges, qui surpasse infiniment tout ce qu'on aurait pu s'en imaginer, et en même temps elle a marqué les qualités que les juges doivent avoir pour soutenir cette dignité. Elle donne aux juges le nom de Dieux, *Ego dixi dii estis*. Ps. 18. Ex. 22. 28 : ce qu'elle répète en plusieurs endroits, et l'évangile nous apprend que c'est avec vérité que ce nom leur est donné, pour faire voir que Dieu communique aux juges une autorité qui n'est naturelle qu'à lui seul, comme il est seul l'unique juge de tous les hommes; et c'est pourquoi la même écriture apprend aussi aux juges que ce n'est pas leur jugement qu'ils doivent rendre, mais celui de Dieu, *Non enim hominis exercetis judicium, sed domini.* Paral. 2. 19.

Il est donc bien juste que les juges qui tiennent la place de Dieu, et qui doivent rendre ses jugemens, exercent ce ministère avec les qualités que lui-même a marquées et qu'il exige de tous ceux qui entreprennent cette fonction. Il en demande quatre principales, la force, la crainte de Dieu, l'amour de la vérité, et la haine de l'avarice. Ce sont ces quatre parties sur lesquelles l'écriture nous apprend que Moïse fit le choix des juges qui devaient juger sous lui des moindres différends du peuple. *Provide de omni plebe viros potentes et timentes Deum in quibus sit veritas, et qui oderint avaritiam.... quidquid autem majus fuerit referant ad te, et ipsi minora tantummodo judicent.* Exod. 18. 22.

Par la force, les juges doivent s'élever au-dessus de tous les efforts de l'iniquité, et se rendre indépendans par leur courage de tout ce qui pourrait les corrompre et les porter à l'injustice, comme Dieu par son indépendance naturelle est au-dessus de toute faiblesse.

Par la crainte de Dieu, les juges doivent entrer dans les jugemens de celui dont ils tiennent la place, et regarder toujours avec tremblement s'ils usent dans chaque occasion de son autorité qu'ils dispensent, comme lui-même en userait s'il se rendait visible pour l'exercer.

Par l'amour de la vérité, qui doit être tel dans le cœur des juges, selon l'expression de l'écriture, que la vérité réside en eux, *in quibus sit veritas*, les juges discernent la vérité dans le mensonge, la justice dans l'injustice, et ils embrassent la justice

et la vérité sans la perdre de vue par l'obscurité et les nuages des passions, comme Dieu, qui est lui-même la vérité et incapable des passions, dissipe le mensonge et l'injustice par la lumière de sa vérité.

Par la haine de l'avarice, les juges se mettent au-dessus de tout intérêt, et tenant la place de Dieu qui est au-dessus de toutes choses, parce qu'il est lui-même son propre bien et sa fin unique, ils regardent la justice comme leur fin; et dans cétte vue, non-seulement ils méprisent les biens qu'ils pourraient acquérir par l'injustice, mais ils ne craignent pas même les pertes qui pourraient leur arriver pour rendre justice.

C'est donc en ces quatre qualités que consiste le devoir des juges : et comme les devoirs de toute sorte de conditions sont une imitation de Dieu dans l'étendue infinie de ses perfections, et que tous les hommes qui sont ses enfans sont obligés à imiter Dieu, selon cette parole de saint-Paul, *Estote imitatores Dei sicut filii*, les juges, qui sont eux-mêmes des dieux, sont obligés à cette imitation d'une manière toute particulière, et c'est par ces quatre qualités qu'ils doivent former cette expression de Dieu dans leurs jugemens.

Nous avons autrefois parlé de la force nécessaire aux juges, nous avons aussi parlé de l'amour de la vérité, et c'est maintenant une suite naturelle que nous parlions de la haine de l'avarice.

Pour bien comprendre combien les juges sont obligés de haïr l'avarice, et combien elle est contraire à tous leurs devoirs, il faut connaître auparavant en général les caractères et les effets de cette passion. Il n'y a point de crimes dont l'écriture ait exprimé la matière avec plus de force que de l'avarice, elle la nomme la source de tous les maux, *radix omnium malorum*. 1. Tim. 6. 9. 10., et elle la nomme encore une idolâtrie, *idolorum servitus*. Eph. 5. 5.; et ces deux caractères de l'avarice que nous apprenons de saint-Paul sont un effet de cette vérité de l'évangile. Col. 3. 5., *que le bien qui fait l'objet de l'avarice est un maître, et comme un Dieu dont l'avare est adorateur, que ce maître sépare celui qui le sert du culte du véritable Dieu qui est le seul maître, et qu'on ne peut servir avec l'autre*. Matth. 24. 6.; ainsi l'avarice est une idolâtrie, et elle est encore la source de tous les maux par l'abandonnement du véritable maître qui est la source de tous les biens, et par l'attache à ce faux maître qui est l'instrument de tous les maux. *Et comme toutes les lois divines et humaines se réduisent aux deux préceptes de l'amour de Dieu et de l'amour du prochain*. Matth. 22. 40., et que ces deux préceptes sont les fondemens de tous les devoirs envers Dieu et envers les hommes, l'avarice ruine ces deux fondemens, et elle est encore en ce sens la source de tous les maux : car elle ruine le premier

précepte dans toute son étendue jusqu'à l'excès de l'idolâtrie, comme nous venons de le faire voir; et elle ruine le second précepte, car l'avare cesse d'aimer son prochain comme soi-même, et il cesse même de l'aimer, non-seulement par cette raison tirée de l'écriture et qui est un des fondemens de la religion, que l'amour de Dieu et celui du prochain sont inséparables, Jean 4. 20. 21., mais encore par cette raison particulière à l'avarice, que l'avare prend son bien pour l'objet de son idolâtrie, auquel il rapporte uniquement son temps, son travail et son affection, de sorte qu'il prive le prochain de tous les devoirs; car c'est ce temps, ce travail, cette affection, et même ce bien, qui doivent être les instrumens de tous les devoirs que demande l'amour du prochain.

Nous voyons, par ces principes de l'évangile, en quoi consiste l'iniquité de l'avarice, et avec combien de vérité l'écriture l'appelle une idolâtrie et la source de tous les maux, puisqu'elle ruine les fondemens de tous les devoirs envers Dieu et envers les hommes. Ce qui a fait dire à l'Ecclésiastique qu'il n'y a rien de si méchant qu'un avare; mais cette expression n'est pas assez forte pour exprimer celle de l'Ecclésiastique, *avaro nihil est scelestius*. Eccle. 10. 9. On voit assez que toutes ces vérités que l'écriture nous apprend de l'iniquité de l'avarice, ne s'entendent pas des larcins, des fraudes, des concussions et des autres désordres que l'avarice peut causer, mais qu'elles s'entendent évidemment de la simple avarice, comme il paraît par les passages de saint-Paul et de l'évangile que nous avons touchés, et encore très-expressément par la suite de ce passage de l'Ecclésiastique : car, après cette parole, *avaro nihil est scelestius*, il ajoute : *nihil est iniquius quàm amare pecuniam*. Eccle. 10. 10.

Que si la simple avarice dans l'usage profane des biens temporels est un si grand crime, qu'elle soit appelée avec vérité une idolatrie et la source de tous les maux, quel nom pourra-t-on donner à l'avarice des juges dans le ministère divin de la dispensation de la justice? Mais pour mieux comprendre combien la simple avarice des juges est plus criminelle que celle des autres, il est encore nécessaire de remarquer que si les particuliers avares violent les deux premiers préceptes, les juges avares les violent d'une manière bien plus criminelle; car pour le premier précepte, si les particuliers perdent la qualité d'enfans de Dieu par l'avarice, et qu'en se séparant de sa providence et de son amour par l'attache au bien, ils tombent dans l'idolâtrie; les juges qui sont non-seulement les enfans de Dieu, mais qui sont eux-mêmes appelés des dieux, parce qu'ils tiennent la place de Dieu, pour maintenir l'ordre de cette providence parmi les hommes dans la possession des biens temporels, et pour réprimer l'avarice des particuliers qui troublent cet ordre, lorsqu'ils souillent leurs fonctions par l'avarice, ils profanent le ministère

de Dieu qu'ils exercent, ils déshonorent son nom qu'ils portent, et ils rendent ce ministère divin, le ministère de l'iniquité, et l'autorité de Dieu, l'instrument de l'idolâtrie.

Et pour ce qui est du second précepte qui consiste aux devoirs mutuels des hommes entre eux, comme des membres d'un même corps, les juges, qui sont comme les chefs de ce corps, sont bien plus coupables lorsqu'ils manquent par l'avarice à ce qu'ils doivent à ce corps et à ses membres, que les particuliers qui manquent par l'avarice à ce qu'ils se doivent les uns aux autres. Pour mieux entendre cette vérité, il faut en remarquer une autre tirée de l'écriture, qui nous apprend que toutes les puissances spirituelles et temporelles, par lesquelles Dieu élève quelques-uns des hommes au-dessus des autres, sont en même temps des liens de devoir qui les assujettissent par une autre sorte de soumission à ceux même au-dessus desquels ils sont élevés, et *c'est par cette raison que l'exercice et la dispensation de ces puissances s'appellent un ministère, c'est-à-dire un service.* Rom. 1. 14. Ce qui a fait dire à saint-Paul, dans la grandeur de son ministère de l'apostolat, qu'*il était redevable et débiteur à tous ceux que Dieu soumettait à son ministère, et c'est par cette même raison qu'il est dit dans l'évangile, que celui qui veut être le premier doit être le serviteur de tous, parce qu'il doit rendre à tous le service du ministère pour lequel il est établi.* Matth. 23. 11.

Il est facile d'appliquer cette vérité au ministère des juges, et de comprendre par cette application combien l'avarice dans leur ministère est plus criminelle que celle des particuliers, puisque l'avarice des juges n'est pas un simple violement des devoirs communs et mutuels des hommes entre eux, mais une prévarication contre l'ordre universel, et contre le devoir de ce service et de ce ministère public, auquel les juges sont singulièrement destinés par leurs dignités; et cette prévarication de l'avarice des juges est d'autant plus criminelle que l'avarice des particuliers, qu'au lieu que les particuliers n'exercent leur avarice que par des voies qui portent les apparences et le caractère de l'iniquité, et qui peuvent être réprimées par l'autorité des juges, l'avarice des juges s'exerce par la voie même de l'autorité qui établit l'iniquité par le ministère de la justice.

Mais ce n'est pas assez de connaître combien l'avarice des juges est plus criminelle que celle des particuliers, il est encore nécessaire de bien connaître combien cette passion est contraire au devoir des juges, et comment elle corrompt les fonctions de leur ministère. Pour juger des effets de l'avarice dans le ministère des juges, il faut remarquer en quoi consiste le devoir des juges. Personne n'ignore que ce devoir consiste en une volonté de rendre la justice dans toute sorte d'occasions; ce qui enferme l'affection et la diligence pour s'appliquer à l'intelligence des faits

que l'on doit juger, et des règles sur lesquelles il faut juger, l'application fidèle de ces règles sans autre vue que de la vérité et de la justice, la prompte expédition, l'attache et la vigilance à la recherrhe et à la punition des crimes, et pour toutes ces fonctions un zèle qui porte le juge à y donner le temps et le travail qu'elles demandent; et enfin ce devoir consiste à rendre au public et aux particuliers le ministère et le service de toutes ces fonctions dans les occasions qui en arrivent, et à considérer ces occasions comme autant de commissions particulières auxquelles les juges sont appelés et engagés par l'ordre exprès de la providence de Dieu qui fait naître ces occasions, et qui a destiné les juges pour y exercer le ministère de sa justice.

Voilà quel est en général le devoir des juges; et pour connaître maintenant combien l'avarice est contraire à tous ces devoirs, il faut faire réflexion sur la vérité de cette parole du premier des pères de l'église, *que l'avarice est le poison de la charité*, c'est-à-dire, *que, comme le poison éteint les principes de la vie, l'avarice détruit les principes de tous les devoirs envers Dieu et envers les hommes.* Aug. l. 83. quæst. 37. Nous avons fait voir les causes de cet effet de l'avarice, et nous pouvons dire avec la même vérité que l'avarice des juges est un venin mortel qui éteint dans leur esprit la lumière de la vérité, et dans leur cœur le zèle et l'amour de la justice qui sont les principes de tous leurs devoirs.

C'est ce venin qui éblouit la vue du juge dans le discernement de la vérité et de la justice, lorsque son intérêt lui propose un objet contraire; c'est ce venin qui assoupit la vigilance du juge, et qui étouffe ou engourdit les sentimens de la justice par les impressions contraires de la crainte secrète de quelque perte, ou de l'espérance de quelque gain; et si l'une et l'autre de ces impressions viennent à cesser, c'est assez, pour empêcher un juge avare de rendre justice, que l'attrait du gain ne l'attire pas: car il est arrêté par l'indifférence et la paresse naturelle du cœur de l'homme pour tout objet qui ne se rapporte pas à sa fin; et comme la fin de l'avare est d'acquérir ou de conserver, toutes les occasions de rendre la justice où les juges avares se trouvent sans péril de perte, et sans espérance de gain, sont pour eux des objets sans aucun attrait, et ils sont incapables de s'y porter à rendre justice.

Il est facile de juger, par ce caractère de l'avarice, que cette passion et ce venin, que saint-Paul appelle la source de tous les maux, sont aussi la source de toutes les injustices: nous ne parlons pas ici seulement des concussions, de l'impunité vendue pour de l'argent, de la corruption, des présens, de l'abus que font les juges de leur autorité pour leur intérêt, et des autres semblables excès de l'avarice. Tous ces crimes sont les derniers désordres de cette passion; et comme ceux qui sont capables de ces désordres

ont renoncé aux principes de la religion, qui nous apprennent le devoir des juges, et qu'ils ont éteint les lumières de la conscience et les sentimens de l'honneur, ils sont plus dignes de punition que d'instruction, et ils portent déjà la peine de la haine publique et de l'infamie. Mais nous parlons en général de tous les mauvais effets que cause l'avarice des juges dans la dispensation de la justice; chacun peut juger, par ces principes généraux que nous venons de remarquer, les différens effets de ce poison de l'avarice dans chaque occasion du devoir des juges. C'est elle qui laisse les crimes impunis, et bien souvent ce n'est que l'avarice qui fait poursuivre; c'est elle qui retarde ou qui avance l'expédition de la justice; c'est elle qui rend les juges hardis et timides, diligens et négligens, selon les divers mouvemens de leurs intérêts; de sorte qu'il est évident que ce n'est pas la justice, mais l'intérêt, qui est l'objet des juges avares; et quoiqu'ils s'imaginent quelquefois que c'est la justice qu'ils ont en vue, ils ne regardent en effet que leur intérêt qui s'y trouve joint; car, en même temps que la justice se trouve seule et séparée de cet intérêt, elle devient pour eux sans aucun attrait, au lieu qu'elle devrait être leur fin principale.

Mais ce n'est pas seulement le ministère des juges qui est corrompu par l'avarice, cette passion est aussi le poison qui corrompt les fonctions de tous ceux qui participent au ministère de la justice, avocats, procureurs, greffiers et tous autres. C'est l'avarice qui engage les avocats dans la défense des mauvaises causes; c'est l'avarice qui cause les négligences et les surprises des procureurs et des greffiers, et c'est enfin l'avarice qui cause l'excès des émolumens et une infinité d'autres désordres communs à tous les ministres de la justice, sur lesquels chacun peut se juger soi-même, sans que nous entrions dans tout ce détail.

Nous remarquerons seulement deux effets de l'avarice qui sont les plus ordinaires dans le ministère de la justice, et qui paraissent les moins criminels, afin que par l'idée qu'on en doit avoir on comprenne combien les juges, et tous ceux qui participent aux fonctions de la justice, doivent haïr l'avarice et être exempts de cette passion.

Le premier, est de prendre plus d'émolument qu'on ne doit en prendre, ou d'en prendre dans des occasions où l'on ne doit pas en prendre. On se flatte aisément dans cette injustice, et plusieurs circonstances y contribuent; la modicité de chaque prévarication et l'usage les rendent insensibles, et le profit réel se rencontrant avec l'impunité, l'avarice se porte sans bornes à tous ces profits illicites et qui sont déclarés criminels par la loi divine; car nous apprenons de l'évangile dans la prédication de saint-Jean au peuple, que *les soldats et les publicains étant venus*

lui demander ce qu'ils devaient faire pour ne pas encourir les jugemens de Dieu et les peines qu'il leur annonçait, il leur dit qu'ils ne prissent pour leurs droits que ce qui leur avait été ordonné et permis de prendre. Luc. 3. 12. Il n'est pas nécessaire ici de prouver que les juges et les autres ministres de la justice doivent être du moins aussi justes et aussi modérés à exiger leurs droits que les soldats et les publicains, et nous apprenons de saint Augustin, que *les juges et tous ceux qui exercent des fonctions publiques sont compris dans ce précepte, et encourent la condamnation de la sentence de saint Jean s'ils y contreviennent.* De verb. Dom. Serm. 19. 2. cap. milit. 23. q. 1.

On dira qu'on achète les charges ou du roi ou des seigneurs, et qu'il n'y a point de gages, ou qu'ils ne sont pas suffisans; mais il est libre d'acheter les charges, et leur prix est fondé sur d'autres considérations que l'émolument; et enfin, il est certain qu'à quelque prix qu'on achète les charges, c'est toujours à condition de les exercer avec les droits et émolumens accoutumés et légitimes, et c'est même une des clauses expresses des provisions, qui oblige les juges par leur propre fait à s'en tenir aux réglemens. De sorte que *c'est une concussion aussi bien aux juges qu'aux soldats* de *contrevenir aux réglemens qui fixent leurs droits*, et une *concussion punissable par les lois humaines*, et capitale dans la loi divine; et s'il est permis d'acheter des charges, et de s'engager aux fonctions publiques quand on en est digne, il n'est jamais permis d'y entrer pour y faire de tels profits; c'est ce que nous apprend saint Augustin d'une manière encore plus forte, *rempublicam gerere non est criminosum, sed ideo gerere rempublicam, ut rem familiarem potiùs augeas videtur esse damnabile.* Ibid.

Le second de ces deux effets de l'avarice dont nous avons parlé, c'est de cesser de faire les fonctions de la justice dans deux sortes d'occasions où les juges ne peuvent s'en dispenser; dans les crimes publics lorsqu'il n'y a pas d'autre partie que le public, et dans les affaires des pauvres qui demandent justice, et qui sont dans l'impuissance par leur pauvreté de récompenser le travail du juge. Nous mettons dans le même rang l'intérêt public sans partie, et celui des pauvres, parce que l'un et l'autre sont également importans et commandés, et également abandonnés ou négligés.

De tous les préceptes du devoir des juges, il n'y en a point de plus fréquent et de plus exprès dans l'écriture que celui de rendre la justice aux pauvres, parce que, comme Dieu a commis aux juges son autorité pour soutenir la justice contre toute force contraire, les juges qui sont destinés pour ce ministère, et qui en sont redevables à toute sorte de personnes, doivent la rendre principalement aux pauvres, comme les plus exposés à l'oppres-

sion ; et c'est par cette raison de ce qu'il semble que c'est principalement pour les pauvres que les juges sont établis, qu'afin que les juges ne pensent pas pour cela qu'ils doivent les favoriser, la même loi divine, qui ordonne aux juges de rendre la justice aux pauvres, leur défend de les favoriser en rendant justice. *Non consideres personam pauperis ; pauperis non misereberis in judicio.* Lev. 19. 15. Ex. 23. 3. Ce qui fait voir évidemment que lorsque Dieu commande si fortement aux juges de rendre la justice aux pauvres, il ne leur commande autre chose que de les écouter et de la leur rendre, ce qui renferme la nécessité de la leur rendre gratuitement, puisque nous supposons qu'étant pauvres ils sont dans l'impuissance de récompenser le travail du juge. Et c'est principalement à cause de ces sortes de devoirs que l'avarice est si particulièrement défendue aux juges, afin qu'ils se portent sans peine à rendre la justice dans les occasions où ils sont dans la nécessité de la rendre sans aucun autre avantage que de s'acquitter de leur ministère. Et il n'est pas étrange que l'aumône de la justice soit si expressément commandée aux juges envers les pauvres, et que ce soit une partie essentielle de leur devoir, puisque c'est bien un commandement indispensable pour tous les particuliers, et dont le violement attire la dernière colère et le dernier jugement de Dieu, que la distribution du bien temporel aux mêmes pauvres. On voit assez que cette nécessité de rendre la justice aux pauvres, qui regarde principalement les juges, regarde aussi tous les autres ministres de la justice, sans les fonctions desquels la justice ne peut être rendue aux pauvres.

On ne prétendra pas que ces lois divines puissent être changées par aucun usage, ni par aucune autre raison contraire, soit du prix des charges ou autre quelconque. Toutes ces considérations ne sont d'aucun poids pour dispenser des premiers principes de la loi divine pour les règles du devoir des juges, et il faut que les juges, qui prétendront de se dispenser de ce devoir envers les pauvres de leur rendre la justice gratuitement, déclarent en même temps, que c'est par un autre ordre que celui de Dieu qu'ils sont établis juges ; que c'est une autre autorité que la sienne qu'ils dispensent, et que c'est à d'autres conditions qu'aux siennes qu'ils exercent ce ministère, et qu'enfin ils déclarent qu'ils renoncent aux lois, aux règles et aux conditions que Dieu a établies pour leur devoir ; et s'ils n'expriment pas ce langage par leurs bouches, ils l'ont déjà formé dans leurs cœurs : car c'est le langage réel et naturel de l'idolâtrie, où la parole divine nous apprend que les avares sont tombés.

Mais si c'est un effet de l'idolâtrie des juges avares, et un violement si capital de la loi divine, que de ne pas rendre la justice aux pauvres, quel est le crime de ceux qui se servent de l'autorité

de la justice pour les opprimer? Le silence répondra mieux aux sentimens qu'on doit avoir de cet excès d'iniquité qu'aucune sorte d'expression, et nous supprimerons aussi toutes les autres choses que nous aurions à dire sur ce vaste sujet de l'avarice des juges et des autres ministres de la justice, pour finir par une remarque de l'histoire sainte, qui nous aidera à comprendre et à retenir quelle est la malice et l'iniquité de cette avarice. Cette histoire divine nous apprend que ce fut par l'avarice que l'iniquité des juges d'Israël fut consommée, et que le peuple se souleva contre les enfans de Samuel, qui furent les derniers juges, pour demander à leur père une autre forme de gouvernement. *Cum senuisset et Samuel posuit filios suos in judices Israël, et non ambulaverunt filii illius in viis ejus, sed declinaverunt post avaritiam.* 1. Reg. 8. 1. Et ce fut pour cela que ce peuple demanda un roi; mais cette même histoire sainte nous apprend aussi que *l'avarice et le refus de rendre la justice aux pauvres, furent encore la première cause du renversement de la monarchie et de la fin des rois, comme elles l'avaient été de celle des juges.* 4. Reg. 24; c'est ce que nous apprenons de l'histoire de la *captivité de Joakim fils de Josias, que Nabuchodonosor fit conduire enchaîné à Babylone.* 2. Par. 36.; car le prophète Jérémie lui prononça en ces termes la prédiction et la cause de cette captivité, qui fut suivie de la ruine de la monarchie: *Pater tuus judicavit causam pauperis et egeni in bonum suum. Tui verò oculi et cor ad avaritiam.* Jer. 22. 16. Et ensuite il lui annonça cette captivité, et les autres peines que Dieu lui préparait pour ses injustices.

Nous n'avons rien à ajouter à toutes ces preuves de l'iniquité de l'avarice dans le ministère de la justice, et nous affaiblirions la force et l'autorité de la parole divine, si nous y mêlions quelque chose du nôtre. Il faut donc que ce soit cette même parole qui finisse notre discours. Nous apprenons de saint Paul que *la malice et l'injustice des hommes répandent sa malignité sur toutes les créatures et sur l'ordre de l'univers, et que par l'abus qu'ils font des créatures par leurs passions, ils les tiennent dans une espèce d'esclavage que* saint Paul appelle *la servitude de la corruption,* Rom. 8. 20, et sous laquelle il dit que *toutes les créatures gémissent.* Ibid. 21. 22. Mais comme c'est principalement l'avarice qui fait le plus mauvais usage des créatures et qui les tient dans la servitude de la dernière corruption, jusqu'à les prendre pour l'objet de son idolâtrie, et que de toutes les avarices celle des juges est la plus opposée à cet ordre de l'univers, un saint juge et un grand prophète ont dit que les juges avares et qui refusent la justice aux pauvres troublent cet ordre de l'univers et des créatures, jusqu'à ébranler les fondemens. *Judicate egeno et pupillo... eripite pauperem, et egenum de manu peccatoris liberate... nescierunt neque intellexerunt, movebuntur omnia fundamenta terræ.*

Ps. 81. 3. 4. 5. Mais il ajoute que *ces juges avares*, et qui n'entendent pas le *langage de ce précepte de rendre la justice aux pauvres, seront eux-mêmes jugés et punis, mais de la punition des grands et des princes*, Sap. 6. 6. 7, c'est-à-dire, selon la parole du sage, d'un supplice proportionné à la grandeur du ministère qu'ils auront profané. *Ego dixi Dii estis... vos autem sicut homines moriemini, et sicut unus de principibus cadetis*. Ps. 81. 6. Ce jugement des grands et des juges vengera l'ordre de Dieu violé par les injustices, les faiblesses et les négligences des juges avares, et remettra toutes les créatures dans l'ordre et dans la liberté de la justice, selon cette autre parole du sage : *Vidi sub sole in loco judicii impietatem et in loco justitiæ iniquitatem, et dixi in corde meo justum et impium judicabit Deus, et tempus omnis rei tunc erit*. Eccl. 3. 16.

HARANGUE

prononcée aux assises de l'année 1672.

Le devoir des juges, et le devoir des particuliers sont également appelés dans l'écriture du nom de justice, parce que la justice des hommes n'est autre chose que la conformité de leurs actions aux règles divines de l'équité. Ainsi, le premier fondement de cette justice est la connaissance des règles qui enseignent le bien qu'il faut pratiquer, et la connaissance des maux contraires qu'il faut éviter, parce que c'est par cette connaissance que l'homme s'élève à cette conformité aux règles qui fait sa justice. C'est cette connaissance que l'écriture appelle la science du bien et du mal, et cette science si nécessaire à tous les hommes est singulièrement nécessaire aux juges.

Avant que de parler de la nécessité et de l'utilité de cette connaissance et de cette science que les juges doivent avoir du bien et du mal, il faut premièrement considérer l'ordre naturel, par lequel l'homme est venu à la connaissance et au discernement du bien et du mal.

La première vérité que l'écriture nous apprend de notre nature, est que Dieu a fait l'homme à son image et à sa ressemblance par les dons de la nature et ceux de la grace, et nous remarquons qu'en même temps que l'écriture nous apprend cette ressemblance, elle nous découvre aussi que parmi les différences infinies qui se rencontraient entre Dieu et l'homme, il y en avait une entre autres assez singulière, qui consistait en ce que l'homme, dans cette première pureté de son origine, connaissait seulement le bien ; *et qu'encore qu'il ne fût qu'un vaisseau fragile, figmentum*, Rom. 9. 20, comme l'écriture l'appelle, et qu'il fût capable du mal, il n'avait néanmoins encore aucune connaissance

du mal, et que Dieu, au contraire, qui était la pureté et la sainteté même, et incapable de tout mal, connaissait tout ensemble le bien et le mal; et Dieu n'avait pas seulement caché à l'homme la connaissance du mal, il lui avait fait encore une défense expresse de manger du fruit qui devait lui ouvrir cette connaissance, et lui apprendre la science et le discernement du bien et du mal : *De ligno scientiæ boni et mali ne comedas.* Genes. 2. Mais l'homme étant tombé dans le mal par le désir de connaître comme Dieu le bien et le mal, *Eritis sicut dii scientes bonum et malum*, Genes. 2, il tomba dans une extrémité opposée à son premier état; et au lieu qu'avant sa chute il ne faisait et ne connaissait que le bien, *bona bonis creata sunt ab initio*, Eccl. 59. 30, depuis sa chute il ne fut capable de pratiquer et de connaître que le mal, *Cuncta cogitatio cordis intenta ad malum omni tempore.* Genes. 6. 5. Mais enfin, après ce funeste changement, l'homme a été remis par la réparation de la grace dans un troisième état entre le bien et le mal, le bien où il peut s'élever, et le mal où il penche par sa nature : *Ante hominem vita et mors, bonum et malum : quod placuerit ei, dabitur illi*, Eccle. 15. 18 : et dans le troisième état Dieu l'a élevé à la participation de sa nature divine, selon cette parole de saint Pierre : *Divinæ consortes naturæ*, 2. Petr. 1. 4, et lui a donné la lumière de la sagesse divine, et le discernement du bien et du mal; de sorte que cette parole, *Eritis sicut dii scientes bonum et malum*, qui était une parole de mensonge, est devenue une parole de vérité.

Mais si tous les hommes sont obligés au discernement du bien et du mal par la participation de la lumière divine, à laquelle ils sont élevés, les juges qui sont élevés non-seulement à cette lumière, mais à la fonction divine de juger, sont encore bien plus obligés à la science et au discernement du bien et du mal, et à juger du bien et du mal comme Dieu en juge, puisque c'est sa propre fonction et son jugement qu'ils exercent.

Pour faire voir que c'est le jugement de Dieu que les juges exercent, il faut remarquer deux vérités que l'écriture nous apprend; l'une, que Dieu est seul le maître de la justice, et l'autre, que Dieu est seul notre juge, selon ces deux paroles d'Isaïe : *Deus Judicii Dominus Dominus judex noster.* Is. 30. 18. 33. 22. Il est seul le maître de la justice, parce que c'est sa volonté qui fait la justice; et il est seul notre juge par l'ordre de la dépendance naturelle, qui assujettit la volonté de la créature libre et raisonnable à la volonté de son créateur, de même que sa nature est assujettie en tout ce qu'elle est à celle de Dieu. Comme il est donc vrai que Dieu est le seul maître de la justice, et seul notre juge, il s'ensuit de cette vérité, que la dispensation de la justice est un ministère divin, et propre à Dieu seul; et c'est par cette raison qu'il veut que nous le regardions seul, lorsqu'il nous

dispense la justice, par quelque voie qu'il nous la dispense. C'est pourquoi son fils qui a été juge universel, a dit qu'il ne jugeait pas de lui-même, mais qu'il rendait les jugemens qu'il apprenait de son père, *sicut audio judico*; et à l'égard des autres jugemens, l'écriture nous apprend que c'est le jugement de Dieu qu'ils doivent rendre : *Videte quid faciatis, non enim hominis exercetis judicium, sed Domini.* Paral. 2. 19. 6.

C'est donc le premier fondement du devoir des juges, que, comme ils doivent rendre le jugement de Dieu, ils doivent accompagner leurs jugemens de la lumière nécessaire pour discerner le bien et le mal, que l'écriture appelle la lumière de la sagesse toujours inséparable des jugemens de Dieu, et indispensablement aussi nécessaire aux juges, *Diligite lumen sapientiæ omnes qui præestis populis.* Sap. 6. 23. Mais s'il est nécessaire que les juges aient cette science et cette lumière pour discerner le bien et le mal, il est de la même nécessité qu'ils connaissent en quoi consiste cette science, et quelle est son étendue, puisque nous pouvons dire qu'elle renferme toute l'étendue du devoir des juges.

La science du bien consiste dans la connaissance des règles de la justice et de l'équité, dont l'observation fait tout le bien que les juges peuvent procurer au public et aux particuliers, et la connaissance du mal consiste dans le discernement de l'injustice contraire à ces règles.

Pour ce qui est de la connaissance des règles nous n'en parlerons pas ici en détail, nous remarquerons seulement en général que ces règles sont de deux sortes, celles de l'équité naturelle et celles des lois positives, comme les lois civiles et les ordonnances. La connaissance de l'équité naturelle est nécessaire à tous les juges, et cette connaissance se puise dans la lumière du bon sens, et le bon sens est la première qualité nécessaire aux juges. La connaissance des lois et des ordonnances ne peut s'acquérir que par l'étude, et cette connaissance est différemment nécessaire aux juges; les juges des seigneurs doivent savoir les ordonnances pour les procédures, et savoir discerner les questions qui méritent l'avis du conseil, et les juges supérieurs doivent avoir au moins une connaissance générale des matières pour discerner les questions, et les réduire aux principes sur lesquels elles doivent être jugées, et joindre à cette connaissance celle des principes par une étude et une application proportionnées à leur emploi. Et tous les juges généralement doivent s'instruire des règles et des devoirs de leur profession. *Erudimini qui judicatis terram*, Psal. 2, et ils doivent savoir que s'ils y manquent, ils ruinent le fondement de l'ordre du monde, qui est établi sur leur ministère, selon cette parole de l'écriture sur le sujet des juges

qui ignorent les règles de leur devoir, *Nescierunt neque intellexerunt : movebuntur omnia fundamenta terræ.* Psal. 81.

Pour ce qui est de la connaissance du mal, elle paraît facile et peu importante, mais nous pouvons dire qu'elle est très-importante et infiniment plus difficile que la connaissance des règles ni aucune autre connaissance. Elle consiste à discerner deux sortes de maux, l'injustice qu'on doit réprimer, et les obstacles qui peuvent empêcher les juges de rendre justice, comme sont les préoccupations et les impressions que peuvent faire sur l'esprit d'un juge les promesses, les menaces, les présens, la haine ou l'affection pour une partie, l'intérêt et autres semblables. Tous les juges connaissent assez que ces sortes d'impressions peuvent les détourner de rendre justice, et qu'elles peuvent aussi les aveugler et leur ôter le discernement de l'injustice qu'ils doivent juger; mais il ne leur est pas si facile de discerner dans chaque occasion où ils rendent justice, si leur esprit est libre de toutes ces sortes d'impressions, ni de connaître en quoi consiste leur force sur l'esprit de l'homme; et comme il arrive très-souvent qu'encore qu'un juge ne sente en lui-même l'effet d'aucune de ces impressions, il ne laisse pas d'en être prévenu et d'agir par ce principe lorsqu'il s'imagine de n'agir que pour la justice, et que, dans cette préoccupation, il ne perd pas seulement la connaissance de l'impression qui l'occupe, mais que même il cesse de discerner l'injustice ou le mauvais droit des parties. Il est important de faire voir la vérité de cet effet de ces sortes d'impressions, et la cause de cet effet, afin que la connaissance du mal nous mette en état de le prévenir et de discerner tout ensemble les injustices des parties et les nôtres propres.

La connaissance de ce mal et de sa cause dépend seulement d'une vérité que personne n'ignore, c'est que le cœur de l'homme, c'est-à-dire sa volonté, est toujours le principe qui le fait agir, soit qu'il se porte au bien ou au mal; parce que l'homme étant libre, c'est toujours sa volonté qui est la maîtresse de ses actions; mais non-seulement la volonté est la maîtresse des actions, elle est encore la maîtresse de toutes les puissances de l'homme : car, lorsque Dieu l'élève au bien, la volonté est tellement la maîtresse, qu'elle surmonte la pente naturelle de l'homme au mal, et porte au bien toutes ses puissances; mais si au contraire elle se porte au mal, elle y tourne aussi toutes les puissances : nous apprenons cette parole du sage, qui nous explique ces deux effets de la volonté bonne ou mauvaise : *Cor sapientis in dextera ejus, et cor stulti in sinistra illius.* Eccle. 10. 2. Le cœur du sage le conduit à la droite, c'est-à-dire au bien; et le cœur du méchant le conduit à la gauche, c'est-à-dire au mal, et il ne le conduit que par l'empire qu'il exerce sur toutes les puissances, et sur l'esprit même

que le cœur tourne comme il lui plaît, quoique non pas toujours par la même voie; car il arrive quelquefois qu'il l'entraîne contre sa propre lumière : *Video meliora proboque, deteriora sequor*, Senec.; ce qui arrive principalement dans l'excès de la violence de quelques passions, qui, ne pouvant effacer les traits des premières vérités, ne laissent pas d'entraîner l'esprit contre sa lumière, parce que la connaissance est inutile, si le cœur qui est le principe ne veut pas agir : *Videntes nec ponentes in præcordiis*. Sap. 4. 14. Mais cet empire de la volonté sur l'esprit s'exerce le plus souvent d'une autre manière bien plus fine et plus dangereuse lorsque le cœur se contente de tourner l'esprit sans le contredire; car il le détourne de la vue de la vérité, et le tourne à la vue du bien qu'il trouve dans son objet; et cette vue fournit à l'esprit, esclave du cœur, des apparences qui lui tiennent lieu de raison et de vérité; c'est ce qui a fait dire au sage, que ceux qui marchent dans la voie de l'injustice marchent dans les ténèbres, et qu'ils ne savent où ils tombent : *Via impiorum tenebrosa : nesciunt ubi corruant*. Prov. 4. 19. Personne n'ignore cet effet de la volonté et cet empire du cœur sur l'esprit, et on le discerne surtout dans les autres par une expérience infaillible, lorsqu'on voit la même personne sur le même fait sans intérêt et sans passion juger sainement de la vérité, et changer de raisonnement en même temps qu'il lui survient quelque passion ou quelque intérêt, parce que l'intérêt et la passion tournent l'esprit, et renversent les idées, selon cette parole du sage : *Malitia mutat intellectum. Et inconstantia concupiscentiæ transvertit sensum*. Sap. 4. 10. 1.

Ainsi, les juges discernent assez les faux raisonnemens des parties, la mauvaise foi, et les autres injustices des mauvais plaideurs, lorsqu'ils regardent les affaires qu'ils doivent juger sans affection, sans intérêt et sans aucune autre préoccupation; mais s'il arrive qu'un juge ait quelque intérêt, quelque affection, quelque haine ou quelque autre impression, son cœur, prévenu de ce mouvement, tournera son esprit à d'autres vues, et il ne verra plus du même œil la justice ou l'injustice dont il doit juger.

Ce sont ces sortes d'injustices qui sont les plus périlleuses et les plus fréquentes; tout le monde connaît de reste que c'est un crime horrible que de vendre la justice pour de l'argent, mais il n'est pas si facile de s'apercevoir qu'un intérêt secret, une crainte, une espérance, une affection, une aversion, un mépris, une caresse, un présent, et toutes les autres impressions de cette nature, peuvent tourner et tournent très-souvent l'esprit du juge contre la justice. Cependant il n'y a point de vérité plus certaine que celle de cet effet de ces sortes d'impressions, et c'est sur ce principe que sont fondées les lois des récusations. Pourquoi est-ce que les lois ordonnent qu'un juge parent s'abstiendra de la

cause de son parent? Pourquoi est-ce qu'un juge, qui a dit son sentiment, ou qui a un intérêt semblable, est récusé? Pourquoi est-ce que toutes les lois divines et humaines ont défendu si fortement aux juges de recevoir des présens? Ce n'est pas que les lois aient jugé que les juges dans ces circonstances trahiraient leur propre lumière, et jugeraient contre la connaissance de la vérité : il y a peu de juges abandonnés jusqu'à ce point; mais c'est qu'ils ont jugé que l'affection pour ses parens, l'amour de son intérêt, la complaisance de son propre sentiment, le plaisir de recevoir des présens, et la reconnaissance pour ceux qui les donnent, et les autres semblables impressions touchent le cœur et tournent l'esprit, non-seulement des méchans, mais même de ceux qui seraient les mieux intentionnés, comme le sage nous l'apprend par cette parole : *Concupiscentia transvertit sensum sine malitiâ.* Et la loi divine nous apprend encore cette même raison des récusations dans l'exemple des présens; car elle nous marque expressément la raison pour laquelle elle les défend, qui n'est pas fondée sur ce que les présens portent les juges à faire une injustice ouverte contre les lumières; mais parce qu'ils obscurcissent la lumière des plus éclairés, et renversent les jugemens des plus sages et des plus justes : *Ne accipias munera quæ etiam excæcant prudentes et subvertunt verba justorum.* Et c'est par cette même raison que l'écriture défend si fréquemment et si fortement aux juges toute sorte d'acception de personnes, ce qui n'est fondé que sur les diverses impressions que peuvent faire sur l'esprit des juges les différentes considérations d'affection, d'amitié, d'aversion, d'espérance, de crainte, de complaisance et autres semblables qu'ils peuvent avoir pour les personnes qui pourraient les empêcher de faire justice.

Il s'ensuit de ces vérités, que les juges ne sont pas seulement obligés de s'abstenir de juger dans les occasions où il y a des récusations que les lois ont établies, mais qu'ils doivent étudier eux-mêmes dans le secret s'ils sont libres de toutes les impressions qui pourraient les détourner de faire justice, et ils doivent en cela se rendre plus suspects à eux-mêmes, qu'ils ne le sont aux parties qui les récusent.

Mais les juges ne doivent pas seulement examiner et discerner les motifs qui peuvent les empêcher de rendre justice, ils doivent encore employer la science et le discernement du mal à considérer les obstacles qui peuvent les empêcher de rendre la justice en la manière en laquelle ils la doivent rendre, c'est-à-dire, le plus promptement et le plus exactement qu'il se peut. Ainsi, la paresse et le plaisir sont des obstacles qui détournent souvent les juges de leurs fonctions nécessaires, et ce sont des maux qu'ils doivent discerner pour les éviter. Il en est de même des autres passions et des impressions dont nous avons parlé, qui peuvent

toutes ensemble détourner aussi de l'exactitude, de la diligence et de l'intégrité qu'il doit apporter dans son ministère.

Ainsi, l'avarice n'est pas seulement capable de corrompre les juges daus leurs jugemens, mais elle les porte souvent à diverses corruptions dans les procédures selon qu'ils y trouvent leur intérêt, et surtout cette passion est périlleuse et criminelle lorsque le juge fait son principal motif de son intérêt. Car si les juges les mieux intentionnés, et qui n'ont pour leur fin principale que la justice, sont en péril de se corrompre s'ils n'évitent toutes les impressions qui peuvent les surprendre dans leur bon dessein de rendre justice, ceux dont la fin principale est leur intérêt, tombent bien plus facilement dans les injustices. Ainsi, par exemple, au lieu que les juges doivent regarder les émolumens comme une récompense de leur travail légitime, les juges qui regardent principalement leur intérêt dans leur ministère rapportent à cette fin toutes les fonctions qu'ils peuvent y rapporter, multiplient les procédures et avancent ou retardent l'expédition de la justice, selon que leur intérêt les y peut porter.

Il est facile de juger par ce seul exemple et par la connaissance du principe d'où il est tiré, qui est l'impression et l'empire du cœur sur l'esprit de l'homme, combien il est important que les juges aient l'esprit et le cœur libres de toutes sortes d'impressions, qui peuvent donner quelque mauvaise pente à leur volonté, puisque cette pente est capable de détourner leur esprit de la vue de la vérité et de la justice, et les porter à quelque injustice, sans que même ils y fassent de réflexion. Nous n'entrerons pas davantage dans le détail, chacun peut s'appliquer les principes, et en tirer les conséquences; nous remarquerons seulement, pour réduire tout ce que nous avons dit en peu de paroles, que les juges, qui doivent rendre les jugemens de Dieu, doivent rendre la justice avec la lumière de la sagesse et de la science divine du bien et du mal, ils doivent savoir les règles et les principes de leur profession, ils doivent regarder les affaires qu'ils doivent juger avec une extrême exactitude, pour bien entendre les faits, les questions et les raisons, ils doivent regarder les parties sans aucune pente ni pour ni contre, et sans aucune impression qui puisse les corrompre et les affaiblir.

Ainsi, nous pouvons dire par occasion aux avocats, aux procureurs et aux autres qui participent aux fonctions de la justice, qu'ils doivent à proportion de leur ministère user de la science du bien et du mal, pour savoir les règles de leur profession, et discerner les principes qui les font agir. Les avocats et les procureurs doivent prendre garde au péril continuel où ils sont de donner de mauvais conseils par l'affection à l'intérêt de leurs parties ou au leur propre, et ils doivent craindre que cet intérêt tournant leur cœur au gain que les parties leur procurent, ils ne

détournent en même temps leur vue de l'injustice des mauvaises causes; et ainsi, dans chaque fonction, tous ceux qui participent au ministère divin de la justice, juges, avocats, procureurs, greffiers et tous autres, doivent employer la lumière de la sagesse pour sonder les mauvais motifs qui peuvent les porter à quelque injustice, afin de prévenir la recherche exacte que la sagesse elle-même saura bien faire de tous ces motifs les plus secrets et les plus cachés, qui auront fait de mauvaises impressions sur leur cœur et sur leur esprit, et qui les auront portés à quelque injustice. *Interrogabit opera vestra et cogitationes scrutabitur, quoniam cùm essetis ministri regni illius, non rectè judicastis nec custodistis legem justitiæ*, Sap. 6. 4; et parce qu'ils auront négligé la recherche et la connaissance de cette lumière de la sagesse divine, elle leur paraîtra un jour, mais d'une manière horrible, pour les surprendre et les accabler. *Horrendè et citò apparebit vobis, quoniam judicium durissimum his qui præsunt, fiet*. Sap. 6. 6.

HARANGUE

Prononcée à l'ouverture des audiences de l'année 1672.

Ce serment, que les avocats et les procureurs vont renouveler à cette ouverture des audiences, ne doit pas être regardé comme une simple cérémonie, mais ils doivent le considérer comme un devoir très-essentiel et d'une conséquence très importante, puisque c'est un engagement qui les oblige aux devoirs de leur profession. Et ils doivent regarder ce serment comme un premier devoir général et universel qui les engage à tous les devoirs particuliers de l'observation de ces règles : car, comme il leur est libre d'embrasser cette profession et d'en faire les fonctions ou s'en abstenir, il ne leur est plus libre quand il les font d'en blesser les règles, et ils y sont encore bien plus étroitement obligés après leur serment. Il est donc bien important qu'ils fassent réflexion sur la qualité de cet engagement, et sur les conséquences de cette obligation qu'ils contractent par leur serment.

Tous les devoirs en général ont cela de commun que ce sont des liens qui assujettissent ceux qui y sont engagés, et ainsi, il est certain que tous les devoirs les plus saints et les plus inviolables sont ceux dont les liens sont les plus fermes et les plus sacrés. C'est par cette raison que les premiers de tous les devoirs sont ceux de la religion, parce qu'elle nous lie et nous soumet à Dieu par une infinité de liens et de dépendances. *Hoc vinculo pietatis astricti Deo et obligati sumus, unde ipsa Religio nomen accepit*. Lactan. l. 4. Mais parce que la religion ne forme pas seulement les liens des premiers devoirs envers Dieu, et qu'elle renferme dans son étendue tous les devoirs de toute sorte de conditions

qui en sont des suites, c'est elle aussi qui lie tous les hommes à tous leurs devoirs, car tous les devoirs se réduisent à ceux de la vie privée et à ceux des fonctions publiques, et c'est la religion qui oblige à ces deux sortes de devoirs en deux manières différentes, selon la différence de leur nature. Elle engage tous les hommes sans exception aux devoirs de la vie privée, par un engagement général et nécessaire à tous par l'autorité de la loi divine, parce que ces devoirs sont communs à tous par la condition de leur nature.

Mais pour ce qui est du devoir de ceux qui entrent dans les fonctions publiques, et particulièrement dans le ministère de la justice, comme les avocats et les procureurs, qui ont l'honneur d'y participer, parce que l'engagement dans ces fonctions est un engagement volontaire et particulier à quelques-uns, les lois animées de l'esprit de la religion ont établi le serment qui est comme un contrat par lequel ceux qui s'engagent dans ces fonctions s'obligent envers Dieu qui les leur commet, et envers le public qu'ils doivent servir, de s'en acquitter en la manière qui leur est prescrite; et comme ces particuliers qui s'engagent les uns aux autres par les contrats ordinaires et profanes des choses qui sont en commerce, déposent leur foi entre les mains d'un ministre de la justice, ceux qui s'obligent envers Dieu et envers le public pour les fonctions publiques, et particulièrement les avocats et les procureurs, célèbrent un contrat si saint, qu'ils traitent avec Dieu même, en déposant la foi de leur promesse entre les mains et des ministres et du Dieu même de la justice, représenté dans son tribunal visible sur la terre par les juges qui tiennent sa place, et entre les mains desquels il dépose de sa part sa parole sacrée et divine sur laquelle il les reçoit et les soutiendra dans ces fonctions, et sur laquelle ils vont lui jurer l'observation des règles qu'il leur a prescrites, c'est-à-dire, que les avocats qui ont l'honneur d'être appelés dans le ministère de la justice pour y faire la fonction de juges envers leurs parties par leur conseil, et de défenseurs de la vérité et de la justice devant les juges, et que les procureurs qui ont l'honneur de participer à cette fonction des avocats vont tous ensemble comparaître devant Dieu aux pieds des juges qui tiennent sa place, et à la vue du ciel et du public, jurer entre ses mains et le gage de sa parole et de sa loi, qu'ils le prennent pour témoin, pour dépositaire, et pour juge de la promesse libre, publique et solennelle qu'ils vont lui faire, qu'ils s'acquitteront du devoir de leur profession, et qu'en même temps ils le prennent pour vengeur de tous les violemens qu'ils en pourront faire, comme ceux qui jurent pour la vérité prennent, par leur serment, Dieu pour témoin de la vérité, ou pour vengeur de leur mensonge et de leur parjure.

Il recevra ce serment et cette promesse, non comme quelques-

uns pourraient la faire, comme une cérémonie de coutume sans réflexion, mais il la recevra comme une obligation très-sérieuse, et il se souviendra et du serment et des parjures : car il regarde le serment comme un lien sacré qu'il a lui-même établi pour s'obliger envers les hommes lorsqu'il leur communique ce qu'il y a de plus saint, et dans ses communications les plus saintes et les plus élevées, comme dans celle du sacerdoce de son fils, pour lequel il a juré, et non pour celui des autres prêtres, comme saint Paul a remarqué; *ce qui fait voir combien est inviolable l'obligation du serment que Dieu réserve pour les plus grandes de ses promesses, et qu'il ordonne aux hommes pour les engagemens les plus saints et les plus importans, comme est celui de tous ceux qui participent aux fonctions de la justice dont il a uni le ministère souverain au souverain sacerdoce, en la personne de son fils.* Hebr. 7. 20. Les avocats et les procureurs doivent donc discerner en eux-mêmes s'ils comprennent et s'ils sentent tout le poids de cette obligation de leur serment dont les liens se multiplient et se fortifient par le renouvellement qu'ils en font toutes les années, et s'ils entendent sérieusement de contracter cette obligation et s'en acquitter; car, autrement, il vaudrait mieux s'abstenir du serment et des fonctions, et ils doivent penser que si l'écriture nous apprend qu'il est horrible de tomber entre les mains du Dieu vivant, quand les hommes violent les devoirs de la vie privée que la religion leur prescrit, quoiqu'ils s'y trouvent engagés sans leur propre choix, il sera bien plus horrible et funeste d'y voir tomber ceux qui se seront ingérés dans une fonction aussi sainte qu'est celle de la défense de la justice, et qui s'étant présentés à son tribunal pour être admis à cette fonction, auront juré publiquement à Dieu qu'ils en observeront les règles, et qui, en même temps se seront moqués et de la justice et de ses règles, et du serment, et du Dieu vivant à qui ils l'ont fait; et nous apprenons d'un prophète qu'il se souviendra et se moquera à son tour de ceux qui auront ainsi oublié et méprisé la sainteté de leur serment, et il leur ramènera le souvenir du violement qu'ils en auront fait, et les remplira de la confusion que mérite la profanation d'un pacte fait avec lui-même. *Faciam tibi sicut despexisti juramentum, ut irritum faceres pactum, et recordabor ego pacti mei tecum, et recordaberis viarum tuarum et confunderis.* Ezech. 16. 59. etc.

Mais ce n'est pas assez que les avocats et les procureurs connaissent la force de l'obligation de leur serment, ils doivent en même temps faire réflexion sur les règles de leur profession pour lesquelles ils vont jurer. Ces règles leur sont assez connues; mais afin qu'ils en conservent plus facilement le souvenir dans leurs esprits, et qu'ils les gravent dans leurs cœurs, nous leur remontrerons seulement en peu de mots que toutes ces règles se peu-

vent réduire à deux paroles qui les comprennent toutes ensemble; la fidélité et la vérité de l'une et de l'autre leur sont egalement prescrites par la loi divine et par la loi de leur serment : car ils doivent jurer sur l'évangile qu'ils emploieront toute leur industrie, tous leurs soins et toute leur diligence pour la défense de leurs parties dans la vérité et dans la justice; ce sont les termes de leur serment en la loi romaine : *Non novam*, au code *de judiciis*, qui contiennent ce qu'il y a d'essentiel dans le devoir des avocats et des procureurs. *Patroni sacro sanctis Evangeliis tactis juramentum præstent, quod omni virtute sua omnique ope quod verum et justum existimaverint, clientibus suis inferre procurabunt, nihil studii relinquentes quod sibi possibile est.*

Il faudrait des discours entiers pour expliquer l'importance et l'étendue de ces deux devoirs de la fidélité et de la vérité, auxquels les avocats et les procureurs sont également obligés par leur profession et par leur serment; mais il suffira pour cette fois, qu'après avoir remarqué l'importance de leur serment, nous touchions en peu de paroles, et seulement en général, l'essentiel de ces deux devoirs qu'ils vont jurer, et qui comprennent tout leur ministère.

La fidélité les oblige à servir exactement leurs parties, et à s'appliquer aux affaires qu'ils entreprennent avec le soin qu'elles méritent, pour bien examiner les faits et les moyens sans précipitation et sans négligence, et pour s'acquitter des autres fonctions de leur ministère avec une exactitude proportionnée à celle qu'ils voudraient qu'on employât pour eux-mêmes dans leurs affaires; et il est bien juste que cette règle du droit naturel que les païens ont reconnue, et que l'évangile a consacrée en précepte de droit divin entre tous les particuliers dans toute sorte de commerces, soit à plus forte raison observée par les avocats et les procureurs dans le ministère de la justice, et qu'ils emploient toute leur industrie et tout leur soin pour la défense légitime de leurs parties. *Omni virtute sua omnique ope, nihil studii relinquentes quod sibi possibile est*, et les avocats et les procureurs qui manquent à cette fidélité et à cette exactitude violent en même temps le droit naturel, la loi divine et leur serment; mais ils sont encore d'autant plus étroitement obligés à ce soin, à cette diligence et à cette exactitude et fidélité, qu'ils reçoivent la récompense de leur travail : car encore que ce travail et cette récompense ne doivent pas être regardés comme un commerce, à cause de la dignité et de l'honneur d'une profession, dont le caractère consiste dans la défense de la vérité et de la justice, et que c'est sans convention qu'ils reçoivent cette récompense, elle ne laisse pas de former une obligation proportionnée à celle que contractent les particuliers dans les contrats, où l'un donne et l'autre reçoit pour quelque ouvrage ou quelque service, et les

avocats savent, par les règles de leur profession, que celui qui reçoit dans ces sortes de contrats est obligé à une diligence exacte et fidèle, et c'est l'intention particulière des parties, et l'intention publique des lois, que les avocats et les procureurs soient très-fidèles et très-exacts dans la défense de leurs parties, et ils doivent l'être d'autant plus que l'on ne recherche pas en justice les fautes qu'ils commettent contre ce devoir; de sorte qu'ils doivent se soutenir par la vue de la dignité et de l'importance de leur ministère, et par l'obligation de leur serment dans les occasions qui leur sont si faciles et si ordinaires de prévariquer dans le point de la diligence et de la fidélité qu'ils doivent à la défense de leurs parties.

Pour ce qui est de la vérité, qui est aussi l'un des chefs du serment, et qui renferme aussi le devoir de la justice, *quod verum justumque existimaverint clientibus suis inferre procurabunt*, nous dirons seulement en deux mots que cette règle oblige les avocats et les procureurs à ne prendre jamais le parti du mensonge et de l'injustice, et à ne défendre les causes qu'ils entreprendront, que par les voies de la vérité et de la justice, et elle les oblige aussi à prendre toujours la justice et la vérité pour les règles de toute leur conduite, et dans le discernement des causes qu'ils peuvent défendre ou qu'ils doivent abandonner, et dans la manière de la défense de celle qu'ils entreprendront. On voit assez l'étendue de ce devoir, et que c'est ainsi qu'il se doit entendre, et c'est aussi le sens que lui donne cette même loi du serment, *causa cognita quod improba sit, vel ex mendacibus allegationibus composita non patrocinabuntur;* et en même temps qu'ils auront connu que la cause qu'on leur présente, ou de laquelle ils se sont déja chargés, est une méchante cause, et qui ne se défend que par le mensonge et l'injustice, ils sont obligés de l'abandonner.

Nous n'en dirons pas davantage, et nous ajouterons seulement que le principal moyen de s'acquitter de ces deux devoirs, de la fidélité et de la vérité, est de connaître et d'éviter la principale cause qui fait qu'on y manque, qui est l'avarice; car ceux qui n'ont pour leur principale vue que le gain et leur intérêt s'engagent également dans toutes les causes justes ou injustes, parce qu'ils trouvent également leur profit dans les unes et dans les autres, et ils se portent par cet engagement aux voies du mensonge et de l'injustice pour la défense des causes injustes : c'est d'où viennent les suppositions des faits et les fausses citations des lois mal prises, les incidens, les chicanes et toutes les autres mauvaises voies pour la défense des causes injustes, et c'est encore l'avarice qui porte à la précipitation et à la négligence dans la défense des causes justes pour en expédier un plus grand nombre, au lieu qu'on doit se contenter du gain légitime que peut

produire la défense juste et fidèle des causes, dont la défense peut être permise.

Que les avocats et les procureurs fassent donc réflexion, et qu'ils se souviennent qu'ils vont jurer à Dieu que ni leur intérêt, ni aucune autre considération ne les empêchera jamais de demeurer fermes dans la fidélité et dans la vérité qu'ils doivent à leur ministère; qu'ils se souviennent que la vérité est le plus grand de tous les biens, puisque Dieu s'appelle lui-même la vérité, et que le mensonge est le mal le plus opposé à la vérité, et que c'est par cette raison que l'écriture donne ce caractère particulier au premier auteur de tous les maux, qu'il n'est pas demeuré dans la vérité, et qu'il est le père du mensonge, parce qu'il s'est séparé de Dieu qui est la vérité, et que si le simple mensonge est un si grand mal, celui qu'ils commettent dans leur ministère est tout ensemble un crime contre la loi divine, une prévarication contre les règles de leur profession, et un parjure contre leur serment; qu'ils se souviennent que l'avarice est une idolâtrie qui nous sépare de Dieu, qui est la vérité, et qu'elle est la source du mensonge comme de tous les autres maux; et qu'ils se souviennent enfin, pour se tenir fermes dans la vérité, que le serment qu'ils vont faire formera une obligation perpétuelle de ne rien écrire et ne rien plaider qu'avec la même exactitude et la même vérité, que si chaque parole devait être accompagnée d'un nouveau serment, comme autrefois on les obligeait à le renouveler, non-seulement toutes les années, mais dans chaque cause, et que pour conserver la mémoire et le fruit de ce serment, ils gravent dans leurs esprits et dans leurs cœurs cette parole d'un père de l'église. *Quid quid dixeris, juratum putes.* Hieron.

HARANGUE

Prononcée à l'ouverture des audiences de l'année 1673.

Parmi les avantages et les titres d'honneur de la profession des avocats, nous pouvons dire que l'un des premiers est de participer à la qualité de juge, et d'y participer d'une manière qui les élève à quelques-unes des principales fonctions des juges, et par conséquent, les engage aux principaux de leurs devoirs. C'est ce qui nous oblige à faire réflexion sur ces fonctions communes aux juges et aux avocats, pour mieux considérer les devoirs essentiels qu'ils vont jurer qu'ils observeront.

L'une des principales fonctions des juges est de discerner la justice d'avec l'injustice, la vérité d'avec le mensonge, de soutenir la justice et la vérité, de rejeter l'injustice et le mensonge, et de n'abandonner jamais ce devoir par quelque considération que ce puisse être. C'est pourquoi l'écriture prescrivant les qua-

lités nécessaires aux juges, elle exige d'eux qu'ils soient remplis de la connaissance de la vérité pour la discerner, et de son amour pour la soutenir; et parce que les plus injustes s'imaginent toujours d'aimer la justice, Dieu demande encore deux autres qualités sans lesquelles c'est en vain qu'on se flatte d'avoir cet amour; car il commande aux juges la force et le courage pour soutenir la justice et résister à l'iniquité qui s'y oppose, et il leur commande aussi qu'ils soient éloignés de l'avarice, et que même ils la haïssent, *oderint avaritiam*, afin que par cette haine ils soient toujours préparés à résister aux attraits de leur intérêt propre, et de toutes autres passions qui corrompent le cœur et aveuglent l'esprit; car, haïssant l'avarice, ils mépriseront les objets de toutes les passions, dont l'avarice n'est que l'instrument. Ainsi, la force est nécessaire aux juges pour résister à la violence étrangère, et la haine de l'avarice pour résister à leurs propres passions.

Nous ne nous arrêterons pas à faire voir la nécessité et l'usage de ces qualités pour un bon juge, nous en avons autrefois parlé, et ces vérités sont assez connues; mais comme il n'est pas si évident que les avocats exercent la fonction de juges d'une manière qui leur rende ces qualités nécessaires, il est important de faire voir qu'ils doivent les mettre en usage d'une manière proportionnée à leur ministère, et que même ils s'y engagent par leur serment.

Le premier ordre simple et naturel de rendre la justice se réduisait à la seule fonction du juge entre les parties, et celle des avocats et des procureurs était inconnue; mais elle sont devenues nécessaires par deux sortes de désordres, qui sont arrivés dans la distribution de la justice; la multitude des injustices et des entreprises contre les premières lois, a donné sujet à la multitude des lois positives; et ainsi, il a fallu des personnes qui aient eu la connaissance de ces lois pour la défense des parties, et d'ailleurs les passions et les emportemens des parties ayant troublé l'ordre judiciaire, et violé le respect dû au tribunal de la justice, il a fallu les en exclure, et mettre en leur place des défenseurs qui sussent les représenter et défendre leurs intérêts dans la vérité, et sans mélange de mensonge et de passion.

C'est là l'origine de l'établissement des avocats et des procureurs, et c'est aussi le fondement de leur fonction et de leur devoir, qui est de représenter les parties dépouillées de leurs passions, de les défendre par les règles de la justice qu'elles ignorent, ou qu'elles n'aiment pas assez pour s'y contenir, et de supprimer dans leur défense les chicanes, les suppositions, les emportemens, et toutes les autres productions de l'injustice qui les ont fait exclure des tribunaux. Ainsi, l'ordre naturel de la fonction des avocats est d'examiner en juges la justice ou l'injustice des prétentions de leurs parties par la lumière que leur fournit le

bon sens et la connaissance des règles; c'est de rejeter les mauvaises causes et de condamner par leurs conseils l'injustice que les juges doivent réprimer par leurs jugemens; et s'ils ne peuvent imposer silence aux parties, et le garder eux-mêmes, c'est d'embrasser la défense des causes justes avec une fidélité et un zèle dignes de l'honneur de leur profession, et de s'en rendre les défenseurs comme les juges doivent en être les protecteurs; c'est de défendre leurs parties par les voies contraires à celles que l'injustice et leur passion avaient introduites, de substituer la sincérité et la vérité à toutes les voies du mensonge et de l'injustice qu'on a voulu retrancher par l'établissement des avocats. Ce sont ces devoirs essentiels de la profession des avocats, qui en rendent le caractère si noble, si pur et si saint, que saint Jean a donné le nom d'avocat à celui qui a voulu être le défenseur commun des hommes, qui, étant lui-même la vérité et la justice, ne les défend qu'en leur communiquant sa justice et sa vérité; ainsi, les avocats doivent communiquer aux parties la justice et la vérité, et ils doivent pour cela en être remplis : c'est donc pour tous ces devoirs que les avocats aussi bien que les juges doivent connaître et aimer la justice, et qu'ils doivent aussi haïr l'avarice.

Pour connaître la justice, il ne faut que la lumière du bon sens, instruit de la connaissance des matières de la profession; et l'un des principaux usages qu'on en doit faire, est d'apprendre à douter pour bien examiner et sans préoccupation les faits et les questions. Il serait superflu de s'étendre sur l'usage du bon sens et de la science; car cette lumière fournit son usage à tous ceux qui l'ont; et pour ce qui est de l'amour de la vérité et de la haine de l'avarice, la nécessité de ces deux qualités est fondée sur ce principe des actions de l'homme, qu'il ne fait rien que par amour, et qu'à mesure qu'il aime un objet, l'amour de cet objet l'éloigne en même temps de tout ce qui peut y être contraire, jusqu'à lui faire haïr tout ce qui le détourne de cet objet. Ainsi, pour défendre la justice, et n'entreprendre jamais rien qui y soit contraire, ce n'est pas assez de la connaître, mais il faut l'aimer; et pour l'aimer, ce n'est pas assez de penser qu'on l'aime, mais il faut haïr ce qui s'y oppose, jusqu'à l'amour-propre de nos intérêts, quand ils nous portent à quelque injustice; car tout le monde prétend et croit aimer la justice; et ceux même qui combattent les causes les plus justes, et qui entreprennent les plus injustes, ne laissent pas de s'imaginer qu'ils n'aiment rien tant que la justice; et ils seraient même prêts à soutenir qu'il ne faut pas entreprendre des causes injustes; mais tous ne préfèrent pas la justice à leur intérêt, ainsi tous ne l'aiment pas faute de haïr ce qui s'y oppose; et c'est aussi pour prévenir cette illusion où les juges et les avocats peuvent tomber, de s'imaginer qu'ils aiment la jus-

tice lorsqu'ils l'abandonnent pour leur intérêt, que Dieu leur commande si expressément la haine de l'avarice, afin qu'ils se portent facilement à mépriser leur intérêt, lorsqu'il pourrait les porter à quelque injustice, car c'est l'unique voie par laquelle Dieu a voulu qu'on se jugeât soi-même sur l'amour qu'on prétend avoir pour la justice et la vérité.

Comme il est donc vrai que les juges sont obligés de haïr l'avarice pour préférer leur devoir à leur intérêt; il est certain aussi que les avocats doivent par la même raison haïr l'avarice, et ils y sont même plus obligés que les juges; car ils sont bien plus exposés que les juges à l'illusion de l'avarice, et d'une manière bien plus périlleuse, parce que les juges qui voudraient regarder leur intérêt en rendant justice, le trouveraient également de quelque manière qu'ils jugent, puisqu'ils y trouvent toujours leurs émolumens, soit qu'ils jugent en faveur de l'une des parties, ou qu'ils jugent contre : mais il n'est pas de même des avocats; car comme ils cessent de tirer du gain des causes qu'ils abandonnent, cet événement fait une impression sur le cœur, et par conséquent sur leur esprit, capable de les porter à défendre les causes injustes, pour ne pas abandonner le profit qui leur en revient : de sorte qu'ils doivent se soutenir contre cette impression de l'amour de leur intérêt, par un amour encore plus fort de la vérité, et qui produise une haine proportionnée contre l'avarice qui pourrait les surprendre et les aveugler, s'ils se laissaient aller au désir du gain; et ils doivent condamner l'injustice de leurs parties, de peur de tomber eux-mêmes dans une condamnation qui est bien plus à craindre; car ils doivent faire cette réflexion, qu'ils se jugent eux-mêmes quand ils jugent de la cause de leurs parties, selon ces paroles d'une de nos lois sur le devoir des juges et des avocats qui en font la fonction : *Scituri quod non magis alios judicant, quàm ipsi judicantur, cùm etiam ipsis magis, quàm partibus terribile judicium est, si quidem litigatores sub hominibus, ipsi autem Deo inspectore adhibito causam proferunt terminandam.* L. Rem non novam. Cod. de jud.

Que si les avocats doivent toujours conserver ces sentimens si naturels et si légitimes, et en faire leur règle perpétuelle pour le choix et la défense des causes, ils y sont encore singulièrement obligés lorsqu'ils travaillent comme derniers juges dans les arbitrages; et s'ils doivent toujours s'éloigner de l'esprit injuste de leurs parties, ils y sont encore plus obligés dans ces sortes d'occasions.

Toutes ces règles sont si importantes, que, comme *elles sont puisées dans l'écriture, qui est la source de toutes les vérités,* cette même loi a voulu que les avocats en fissent un serment sur les évangiles, comme nous le pratiquons encore aujourd'hui; et elle les oblige à jurer qu'ils ne défendront que la justice et la vérité :

quod verum justumque existimaverint : ce qui ne signifie pas que leur opinion, corrompue par leur intérêt, soit la règle de la vérité qu'ils doivent défendre, mais qu'ils doivent examiner la vérité sans passion et sans intérêt, pour la défendre ensuite de toutes leurs forces, comme dit cette même loi : *Omni virtute omnique ope :* et nous remarquons encore dans cette même loi, qui a établi cet usage de jurer sur l'évangile, qu'elle ordonnait que les livres saints fussent perpétuellement en dépôt, et publiquement exposés dans les lieux où la justice s'exerçait, pour imprimer dans l'esprit de tous les ministres de la justice, un souvenir et une vénération continuelle de ces vérités, qui les obligeât à les pratiquer dans chaque fonction : *Ante sedem judicialem sacro-sanctæ deponantur scripturæ, et hæ permaneant non solùm in principio litis, sed etiam in omnibus cognitionibus, sic enim attendentes ad sacro-sanctam scripturam, et Dei præsentiâ consecrati ex majori præsidio litem diriment.* Quoique cette cérémonie ne s'observe plus, le principe qui l'avait introduite subsiste toujours, qui est de conserver dans les cœurs des juges, des avocats, des procureurs, et de tous les autres ministres de la justice, la vue des vérités que l'Écriture leur prescrit pour les règles de leur devoir; et ils doivent faire de leurs esprits et de leurs cœurs un tribunal où ce saint dépôt soit incessamment à leur vue, afin qu'ils ne s'en éloignent jamais, et qu'ils se souviennent que ce sont ces règles et le serment qu'ils font de les observer, qui formeront leurs jugemens, et qui les rendront doublement coupables des violemens qu'ils en auront faits par leur injustice et par leurs parjures, et responsables aussi de l'événement et des suites de leurs injustices.

Cette matière mériterait un plus long discours, mais il faut finir, et nous n'avons qu'à exhorter les avocats de se souvenir de ce caractère essentiel de leur profession, qui les rend les premiers juges de leurs parties, et les défenseurs de la justice par les voies de la vérité. Les procureurs qui ont l'honneur de participer, quoique d'une manière différente, à cette fonction de défendre la justice et non l'injustice, et de représenter les parties dépouillées de leurs passions, doivent aussi regarder ces mêmes règles comme les leurs, et le serment qu'ils vont faire comme un engagement solennel et inviolable de les observer, et de ne prendre jamais le parti d'aucune injustice.

Nous ajouterons encore pour les avocats, que ce caractère de leur profession, qui est de représenter les parties dépouillées de leurs passions pour les défendre dans la sincérité et la vérité, nous découvre, par occasion et en passant, le principe de la véritable éloquence qu'ils doivent employer dans tous leurs discours, puisqu'il est vrai que les avocats doivent défendre leurs parties d'une manière digne du tribunal de la justice, que les passions

des parties avaient profané; il s'ensuit de cette règle qu'ils doivent retrancher de leurs discours tous les vices qui ont fait exclure les parties de leur propre défense. Ainsi, cette règle condamne capitalement les emportemens, les injures, les faussetés, les suppositions, les déguisemens, les tours inventés pour détourner la vue des juges de la connaissance de la vérité, les fausses interprétations des lois, et généralement tout ce qui tient ou de la passion ou du mensonge. Ainsi, la plupart de ce qu'on appelle figures et ornemens du discours, qui tiennent de l'un ou de l'autre de ces deux vices, de la passion ou du mensonge, exagérations, amplifications, et tout le détail des ornemens de cette nature, bien loin d'avoir aucune éloquence, ne sont qu'un appareil ridicule de la faiblesse du mensonge et de l'injustice; au lieu que la véritable éloquence consiste dans la simplicité naturelle de la vérité, qui est seule infiniment plus forte par elle-même que l'étendue des discours, qui ne servent qu'à l'affaiblir et à l'obscurcir quand ils passent les bornes nécessaires pour la découvrir; car l'éloquence n'est autre chose que la vérité mise dans son jour. Ainsi, les discours éloquens sont ceux qui représentent vivement et succinctement les vérités dans leur pureté et dans leur ordre naturel; ce qui a fait dire au sage que les plus beaux de tous les discours sont les plus simples et les plus naïfs : *Purus sermo pulcherrimus*, Prov. 15. 26; et c'est par cette raison qu'il ne se peut voir de force et d'éloquence pareilles à celle des livres saints, qui étalent les plus grandes vérités de la manière la plus simple et la plus naïve, et la plus remplie de choses en peu de paroles.

Toutes les règles de la véritable éloquence, s'il y en a d'autres que le naturel, se réduisent à faire le choix des vérités proportionnées au sujet, et de la manière simple et naturelle de les faire voir. C'est en cela que consiste toute l'éloquence, et surtout dans la vérité; et les auteurs profanes ont connu que, sans la vérité, il n'y a aucune éloquence, selon cette parole d'un ancien, remarquée par Platon : *Veram dicendi artem absque veritate inquit Leno neque esse aliquam neque unquam fore*, et cette autre parole de Quintilien : *Tùm optimè dicit orator quùm videtur verè dicere :* ce qui a fait dire à un autre, qu'un bon orateur est un homme de bien qui sait bien parler : *Vir bonus dicendi peritus ;* et qu'un bon discours est un discours proportionné à son sujet, et qui garde par conséquent les bornes de la vérité et de la pureté : *Rebus par et æqualis oratio.*

Ce sont ces mêmes régles de la simplicité et de la briéveté qui nous obligent à finir, et quoique ce sujet de l'éloquence méritât un discours exprès, nous nous réduirons à ce peu de mots, et ce peu suffira aussi bien que ce que nous avons touché des devoirs plus essentiels, puisque nous parlons à des personnes qui ont

moins besoin d'instruction des règles que de réflexion pour les observer, et ainsi nous laissons les réflexions sur tous ces principes à l'étude de chacun en particulier.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1674.

Cette assemblée des juges, que nous renouvelons toutes les années, est un reste d'une coutume qui, dans son origine, avait été établie pour les remettre dans le souvenir des règles de leur devoir par la lecture des ordonnances, et pour les obliger à y venir rendre compte de leurs jugemens, et répondre aux plaintes qu'on faisait contre eux; mais cet usage étant aboli, on ne regarde plus les assises que comme une simple réunion de juges, que l'on continue de pratiquer, parce que c'est la coutume, et sans réflexion sur les motifs essentiels qui l'ont introduite. C'est ainsi que nous passons les actions les plus importantes de la vie, entraînés par les impressions de la coutume, sans penser pourquoi nous les faisons, et sans autre vue que de faire comme les autres, ou de refaire ce que nous avons déjà fait nous-mêmes.

Ainsi, les meilleures choses comme les plus mauvaises passant en coutume ne se sentent plus, et la vie même passe en coutume sans que nous pensions seulement pourquoi nous vivons. Ainsi, plusieurs se font juges, et vivent et meurent juges, sans savoir quel est ce ministère qu'ils ont entrepris, et l'on voit presque en toutes choses cet effet ordinaire de la coutume, qu'elle nous porte également au bien et au mal, et à faire l'un et l'autre sans réflexion, et que, par ce seul défaut, elle corrompt souvent les meilleures choses.

Comme il est donc de notre devoir de remontrer aux juges quel est le sujet de cette assemblée, et de la leur faire considérer autrement que comme on regarde tout ce qu'elle appelle coutume sans en pénétrer la fin et l'usage, il est peut-être à propos de faire voir quelles sont les causes qui nous portent à vivre ainsi sans réflexion et par coutume, soit dans le mal, soit dans le bien, et dans les occasions même les plus importantes, afin que, découvrant l'obstacle qui nous détourne de la vue du véritable sujet de cette assemblée, nous soyons en état d'y faire les réflexions sérieuses que ce devoir demande de nous.

La coutume produit deux effets, l'un est de nous porter à continuer de faire ce que nous avons commencé, pratiqué, et tourné en habitude, et l'autre de nous porter à le faire sans réflexion; et cette impression de la coutume est si forte sur ce qu'elle devient un principe de nos actions, que nous la donnons souvent pour raison, sans en chercher d'autre; de sorte que

nous nous imaginons que c'est assez rendre raison d'une action que de dire que c'est la coutume, et si on demandait à plusieurs de ceux qui sont venus à cette assemblée pourquoi ils y sont venus, ils répondraient que c'est la coutume.

Ces deux effets de la coutume, et cette force qu'elle a sur nous, viennent d'un principe tiré du fonds de notre nature; et pour le comprendre, il faut remarquer que l'homme, qui a été fait à la ressemblance et à l'imitation de son créateur, porte le caractère de cette ressemblance et de cette imitation, non-seulement dans son être, mais encore dans ses actions, et non-seulement dans les bonnes, mais encore dans les mauvaises; et il imite la divinité dans les unes et dans les autres, quoique d'une manière bien différente : il imite Dieu dans le bien, de ce qu'il le prend pour la règle et le modèle de sa conduite et de toutes ses actions; et que, comme Dieu se regarde soi-même comme le premier objet de son amour, et comme sa seule fin et sa propre félicité, l'homme qui agit pour Dieu, et qui fait le bien, regarde aussi Dieu comme le premier objet de son amour, et comme sa seule fin et sa seule béatitude; et dans cette vue, et par cet amour il s'attache à cet objet unique par des liens qui forment cet engagement qu'on appelle habitude, et qui, passant en coutume, est justement appelée une autre nature, parce qu'elle suit et accomplit cette pente naturelle qui naît avec nous, d'imiter ce qu'on aime et s'y attacher.

Que si, au contraire, la nature se porte au mal, elle imite encore la divinité par une autre sorte d'imitation toute criminelle; car l'homme, qui cesse d'agir pour Dieu, commence en même temps de se mettre soi-même à la place de la divinité. Il se regarde comme sa fin et sa règle, et l'objet unique de son amour; et il cherche en soi-même et dans les autres créatures, qu'il aime pour soi comme pour sa fin, le repos de sa félicité, comme Dieu qui est sa propre fin le trouve en soi-même; et dans cette vue de soi même et des créatures qu'il rapporte à soi, et par l'amour qui l'y attache, il s'engage dans les liens et dans l'habitude du mal, qui, passant aussi en coutume, est encore appelée une autre nature.

Ainsi, nous voyons que ces deux manières, si étrangement opposées d'imiter la Divinité, ont cela de commun, qu'elles marquent l'une et l'autre ce caractère de notre nature de ressembler à Dieu, et de l'imiter; et nous voyons aussi que l'imitation nous est si naturelle qu'elle est notre nature même, et que c'est elle qui nous donne également l'habitude au bien et au mal selon que nous nous portons à l'un ou à l'autre.

C'est cette pente naturelle à imiter, qui forme en nous cette multitude infinie de bonnes et mauvaises coutumes, qui naissent et s'affermissent dès l'enfance, et qui se perpétuent dans toute la

suite de la vie lorsque nous continuons d'aimer ce qui a commencé de nous plaire, et cette force de la coutume et de l'habitude marque encore en nous un autre caractère de la ressemblance de l'homme à Dieu dans l'un de ses principaux attributs qui est l'immutabilité : car l'homme étant né pour le repos immuable de la félicité qui ne peut se trouver qu'en Dieu, il tend toujours à ce repos, et lors même qu'il s'éloigne le plus des voies qui pourraient l'y conduire, c'est toujours le repos qu'il cherche, et les routes où il s'égare ne laissent pas de marquer toujours sa pente au repos et à l'immutabilité : c'est ce qui fait la pente inquiète des mauvaises inclinations et la malheureuse stabilité dans les mauvaises coutumes qu'on a contractées L'imitation leur donne la naissance, et les fortifie par la multitude réitérée des actions qui nous attachent de plus en plus aux objets que nous aimons, et cette attache et l'attente du repos que nous y cherchons les rendent permanentes et leur donnent un cours dont la force et la durée remplissent l'etendue de toute la vie; et comme on compare les mouvemens et les emportemens des passions les plus violentes à des torrens dont l'impétueuse rapidité brise et entraîne toute résistance, on peut comparer le cours des habitudes et de la coutume à celui d'un fleuve, car elle naît et se forme, comme un fleuve, de petites sources; elle s'enfle et coule d'un cours réglé qui ne finit jamais, que rien ne peut arrêter, et qui est d'autant plus fort qu'il est égal et continuel.

Et comme les fleuves se grossissent souvent par les débordemens, le cours de la coutume et des habitudes s'élève et se grossit par les torrens de l'agitation extraordinaire des passions, qui ajoutent les violences passagères à la force et à la fermeté continuelle des habitudes.

Ainsi, l'on voit dans cette force et dans cette ferme durée de la coutume et de l'habitude, bonne ou mauvaise, un commencement et un prélude de la stabilité et de l'immutabilité éternelles ou dans le bien ou dans le mal.

Voilà quelle est la nature et quels sont les effets de la coutume dont l'un des plus remarquables est de nous faire agir sans réflexion, et de nous entraîner dans le cours de la vie, sans que nous nous arrêtions et nous soutenions contre le poids et la pente de nos habitudes, non pas même pour y penser.

Il n'est donc pas nouveau que, si on vient ici par coutume, on y vienne aussi sans réflexion; mais ce qui est de plus important, c'est que la coutume n'a pas seulement effacé le souvenir du devoir particulier qui nous appelle à cette assemblée, mais qu'elle a presque aboli de nos cœurs et de nos esprits les véritables règles de notre devoir pour en substituer d'autres toutes contraires qu'elle a mises en usage contre la raison; et c'est ici l'effet le plus déplorable de l'enchantement et de la force de la

coutume, et dont l'expérience nous fait voir une étendue si universelle que, pour faire voir aux juges les règles les plus essentielles de leur devoir, il suffit de leur faire observer les maximes contraires que la coutume a mises en usage, car nous verrons en même temps, par ce parallèle, les égaremens où la coutume nous a jetés, et les bonnes voies où il faut entrer.

C'est la coutume qui nous fait venir à cette assemblée sans réflexion, et aussi l'on s'en retire sans instruction; mais si nous opposons la raison à cette coutume, elle nous apprend que nous devons venir ici dans la même disposition que Dieu commandait aux juges du peuple juif, lorsqu'il les faisait convoquer pour les instruire des règles divines de leur ministère : car nous devons venir ici pour écouter les mêmes règles, et nous remplir l'esprit et le cœur, afin de les mettre en pratique dans toutes nos fonctions et jusqu'aux moindres.

C'est la coutume que les juges ne rendent plus ou presque jamais aucun compte aux hommes de leurs injustices, comme ils faisaient autrefois dans les assemblées des assises, et cette impunité, jointe à l'autorité de leur caractère, a mis en coutume qu'ils usent de cette autorité comme bon leur semble; et au lieu que ce méchant juge, dont il est parlé dans l'évangile, qui avait dépouillé la crainte de Dieu, craignait encore au moins les hommes, il n'y en a que trop aujourd'hui qui ne craignent plus ni Dieu, ni les hommes; mais la raison nous doit apprendre que si nous cessons de rendre compte aux hommes de notre conduite, nous devons au moins nous juger nous-mêmes, et ne pas attendre d'en rendre un compte bien plus sévère et sous le tribunal bien plus éclairé de celui qui doit juger toutes les injustices.

C'est la coutume de se faire juge pour s'autoriser dans ses intérêts, et pour se rendre utile à ses amis, et se faire craindre à ses ennemis, et d'entrer dans ce ministère sacré par d'autres vues encore plus basses, et sans se mettre en peine si on a la doctrine et la probité, et toutes les autres qualités sans lesquelles on en est indigne, parce qu'on ne laisse pas sans ces qualités de remplir la place d'un juge, d'en avoir le rang et l'autorité, et de faire valoir son propre sens contre la justice, comme si c'était la justice même; mais la raison et la vérité de la parole divine nous apprennent que se faire juge, c'est entreprendre une fonction toute divine; que c'est embrasser les intérêts de la justice contre tout autre intérêt et le notre même; qu'il faut la rendre à ses ennemis et contre ses amis et contre soi-même, et que pour exercer un ministère si pur et si élevé, il faut l'avoir appris du juge de tous les hommes, qu'*un prophète appelle le docteur de la justice*, Joel. 2., parce que c'est de lui que nous devons en apprendre toutes les règles; qu'il faut avoir la lumière pour discer-

ner la justcie de l'injustice, et une lumière que nulle passion et nulle coutume ne puissent éblouir; et que, pour acquérir cette lumière, il faut ajouter à celle de son naturel la connaissance des règles et des maximes par une étude proportionnée à la fonction qu'on exerce; et qu'il faut enfin une force et une vertu qui brisent toute la résistance de l'iniquité, et que nulle acception de personnes, nulle faveur, nulle crainte et nulle force ne puissent affaiblir.

Tout le monde sait que les impressions d'amour ou de haine, de crainte ou d'espérance, ou de quelque intérêt, et les autres semblables dont on peut être prévenu, tournent l'esprit du juge selon le mouvement secret de son cœur, sans que même il s'en aperçoive. Mais c'est la coutume qu'on ne laisse pas de faire la fonction de juge, quoiqu'on soit prévenu de toutes ces sortes d'impressions, pourvu que la cause de récusation ne soit pas évidente; et, loin de s'abstenir de la fonction de juge dans ces sortes d'occasions, on les embrasse pour s'y satisfaire, et on le fait même souvent sans réflexion. Cependant, la raison et la loi divine nous apprennent que nous devons découvrir en nous-mêmes toutes ces faiblesses de notre esprit et de notre cœur, pour nous abstenir de juger dans ces occasions où l'intérêt et la passion peuvent nous aveugler : car l'écriture nous apprend qu'elle nous aveugle et nous dérobe la connaissance du mal même que nous faisons; d'où vient que ceux qui sont le plus engagés dans les ténèbres des erreurs et des passions ne laissent pas de s'imaginer qu'ils n'agissent que par la raison, et traitent les autres comme s'ils manquaient de la lumière du sens commun : un fou, dit le sage, s'estime plus habile et plus éclairé que les plus sages; il suffit, sans prouver toutes ces vérités, de les supposer comme assez connues, pour en conclure que les juges les plus sages et les plus habiles perdent la vue de la justice et de la raison, lorsqu'ils s'engagent dans la passion et dans l'intérêt, et qu'ainsi ils doivent veiller pour se soutenir et la justice qui est en leurs mains contre toutes les impressions qui peuvent les aveugler et les affaiblir.

Nous n'entrerons pas dans le détail d'une plus longue application de ces principes à toutes les occasions où la coutume nous fait voir que les juges en ont besoin, le temps est trop court pour en dire davantage, et ce peu suffit pour juger du reste.

Ainsi, par exemple, il serait superflu de faire observer que les présens éblouissent la raison du juge, et que nulle coutume ne peut autoriser un abus si capitalement condamné par toutes les lois; car la loi divine, la raison et l'expérience nous apprennent que les présens corrompent le cœur, et aveuglent l'esprit des plus sages, et qu'ainsi c'est le même crime de recevoir des

présens que de s'aveugler contre la justice, et de la mettre en commerce et à prix d'argent.

Nous ajouterons encore un exemple unique et d'une autre nature, pour achever de nous convaincre de l'effet pernicieux de la coutume. On sait que la plupart des juges sont persuadés par la coutume de leur intérêt, que rien ne les oblige de rendre la justice à ceux de qui ils ne peuvent rien espérer pour la récompense de leur travail, et cette coutume est étrangement forte et invétérée; mais la vérité nous apprend qu'elle est encore plus étrangement fausse et criminelle, car il n'y a point d'injustice plus condamnée dans l'écriture, et il n'y en a point aussi de plus opposée à l'ordre naturel de la justice et de l'établissement des juges qui doivent la rendre; car, comme tous les plus grands désordres viennent de l'opposition de la force contre la justice, les juges sont établis pour assembler la force avec la justice, et leur principale fonction est de soutenir les faibles contre les plus forts qui les oppriment; ainsi, les juges qui manquent à ce devoir, lorsqu'ils abandonnent la cause du pauvre et du misérable, renversent le premier fondement de la justice, et violent le premier et le plus naturel de tous leurs devoirs.

Nous pouvons juger, par ce peu de réflexions et par les autres qu'on peut faire, combien il est important de condamner et de détruire toutes ces fausses maximes que la coutume a substituées au lieu des véritables règles du devoir des juges, et chacun doit rechercher en soi-même combien la coutume l'a éloigné de ce devoir, et faire une discussion sincère de sa conduite en opposant à la coutume la justice et la vérité; car c'est la vérité qui nous jugera et non la coutume, parce que notre juge est lui-même la vérité, et il a dit qu'il était la vérité et non la coutume, selon cette parole de Tertullien : *Christus veritatem se, non consuetudinem cognominavit*, De velandis Virg. cap. 1; et lorsque cette vérité paraîtra, elle dissipera par ses lumières toutes les ténèbres des passions et de l'intérêt, elle renversera tous les fantômes de fausses coutumes; et quand elle aura détruit et anéanti ces vains fondemens de la fortune des mauvais juges, l'écriture nous apprend qu'ils seront précipités de la place où ils sont élevés comme d'un rocher, et engloutis dans les abîmes des ténèbres qu'ils auront préférées à la lumière de la vérité et de la justice : c'est le sens de cette parole du psaume, *Absorpti sunt juncti petræ judices eorum*. Ps. 140. 6.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1675.

Ce n'est pas assez, pour nous acquitter de l'engagement où nous sommes de parler aux juges de leur devoir, que de leur en

faire voir les règles et les qualités qu'ils doivent avoir pour les pratiquer; mais il est nécessaire aussi de faire connaître les défauts contraires qui sont les causes de leurs injustices.

Nous avons souvent parlé de ces règles et de ces qualités, et nous avons aussi parlé quelquefois de quelques-uns de ces défauts, comme de l'avarice, de la faiblesse, de l'ignorance et autres semblables; mais notre dessein est aujourd'hui de venir aux sources et aux principes d'où dérivent tous les défauts qui causent toutes les injustices que les juges peuvent commettre, afin que nous connaissions en même temps le mal dans son origine, et les remèdes pour nous en guérir; et parce que les vérités que nous avons à dire regardent en général tous ceux qui participent au ministère de la justice, les avocats, les procureurs et tous les autres qui ont cet honneur, pourront s'appliquer à eux-mêmes ce que nous dirons sous le nom de juges.

Pour découvrir ces sources de nos défauts, il faut faire auparavant une réflexion générale sur la fin pour laquelle les juges sont établis, et remarquer quel est le mal auquel Dieu a voulu pourvoir en faisant des juges.

Tous les hommes naissent injustes, et il y a deux sources de leurs injustices, la corruption dans la volonté, et l'ignorance dans l'entendement. Toutes les injustices du monde sont des suites de la malheureuse et inconcevable fécondité de ces deux sources : car, comme Dieu avait donné à l'homme l'entendement et la volonté pour en faire son image, et l'élever à lui par la connaissance et par l'amour de la vérité et de la justice, l'homme ayant abusé de ces deux puissances, et voulu s'élever à l'état de la divinité, par le superbe désir de savoir et de dominer, Dieu l'a laissé justement tomber dans les misères opposées, et l'entendement qui devait être le siége de la lumière, de la vérité et de la justice, est tombé dans l'aveuglement et dans les ténèbres de l'ignorance et de l'injustice; et la volonté, qui devait être le siége et le principe naturel de l'amour de la vérité et de la justice, est tombée dans l'esclavage du vice par sa pente au mal : et parce que l'iniquité des hommes ne se borne pas aux maux que causent en eux-mêmes cette corruption dans la volonté, et cette ignorance dans l'entendement; et que pour satisfaire leurs différentes passions et leurs inclinations vicieuses, ils en recherchent et poursuivent les objets, qui se trouvent souvent hors de leur puissance et en la possession des autres, et que dans cette poursuite ils entreprennent les uns sur les autres en une infinité de manières qui troublent la société, Dieu a fait des juges pour arrêter les entreprises qui causent ce trouble.

Toutes les fonctions des juges se réduisent à cette fin : ils sont établis pour arrêter les entreprises, pour punir les crimes, pour juger du faux et du vrai, de la justice et de l'injustice; et tout

leur emploi consiste à opposer les lumières de la vérité à l'aveuglement des parties, et l'amour et le zèle de la justice à leurs passions.

La conséquence que nous devons tirer de cette première réflexion est, que les juges doivent être exempts, en ce qu'ils jugent, de l'aveuglement et de la passion qu'ils doivent condamner, autrement ils seraient plutôt en état d'être jugés eux-mêmes que de juger les autres, et ils doivent être dans la police ce que l'évangile nous apprend que les évêques et les prêtres doivent être dans la religion; c'est-à-dire, que les juges doivent être la lumière qui dissipe les ténèbres du mensonge et de l'injustice, et ils doivent être le sel qui en arrête la corruption par l'ardeur de leur amour et de leur zèle pour la justice; de sorte que les deux qualités essentielles des juges sont la connaissance de la justice dans l'entendement, et son amour dans la volonté; d'où il s'ensuit, que, pour découvrir les défauts qui sont les principes de toutes les injustices, il faut étudier quelles sont les causes qui effacent ou obscurcissent cette connaissance de la justice, et qui éteignent ou refroidissent son amour; et pour connaître ces causes, il faut faire une seconde réflexion sur l'ordre naturel, dans lequel nous agissons par l'entendement et la volonté, qui sont les deux principes de nos actions, et les deux sièges de toute connaissance et de tout amour.

Cet ordre est tel, que l'homme ne pouvant agir que pour quelque fin, qui est toujours un bien qu'il se propose, ou véritable, ou apparent, notre ame se porte à cette fin par l'entendement et la volonté. L'entendement représente l'objet, la volonté l'aime, et l'aimant, elle s'y porte, et y porte avec elle toutes les puissances. Si l'objet est absent, cet amour fait le désir; s'il est possible d'y parvenir, il fait l'espérance; s'il le possède, il fait la joie; s'il est en péril de le perdre, il fait la crainte; s'il le perd, il fait la tristesse; si quelque obstacle veut le lui ravir, il fait la colère; ainsi, tous les mouvemens des passions et des inclinations bonnes et mauvaises sont les effets de cet amour, comme cet amour est l'effet des attraits de l'objet qui fait notre fin.

C'est toujours ainsi que nous agissons, soit que nous nous portions au bien ou au mal; si nous nous portons au bien, les lumières de la vérité et de la justice dans l'entendement en excitent l'amour dans la volonté; et si nous nous portons au mal, l'illusion du mensonge et de l'injustice tient lieu de lumière à l'entendement, et d'attraits à la volonté; ou si la volonté commence le mal, la vapeur et la fumée de la passion aveuglent l'esprit, et ces deux puissances sont dans une intelligence si parfaite, soit dans le bien, soit dans le mal, qu'elles se portent à l'un ou à l'autre avec un concours mutuel et une paix entière, parce qu'elles sont les deux puissances unies d'un même esprit

qui connaît par l'une et agit par l'autre. Il est vrai que nous sentons quelquefois de la division en nous-mêmes; mais elle se passe dans la volonté qui se trouve partagée par des inclinations opposées, mais l'entendement suit toujours celle qui domine dans la volonté.

Car il faut remarquer cette différence entre l'entendement et la volonté, qu'encore que l'entendement ait la première part dans la vue de l'objet qui fait notre fin, et des moyens qui nous y conduisent, la volonté est toujours la maîtresse, et son mérite s'étend sur les vues même de la volonté. Si la volonté porte au bien, et que l'entendement résiste à la vérité, la volonté le captive, selon l'expression de saint Paul, pour l'élever contre ses vues au bien inconnu; et si, au contraire, la volonté se porte au mal contre les vues de l'entendement, elle le tourne, elle l'éblouit, elle l'aveugle; et les charmes de l'objet qui la touchent, passent en lumière ou en illusion dans l'entendement; et lors même que la volonté se porte aux derniers excès contre la vérité la plus sensible, et les devoirs les plus inviolables, et dont elle ne peut effacer les premiers traits dans l'entendement, elle ne laisse pas de l'entraîner avec elle dans sa pente au mal, et elle le fait servir pour trouver les moyens de parvenir aux fins les plus criminelles, et dont il reconnaît les funestes suites; de sorte que, dans ces occasions, l'entendement n'est plus que comme un instrument esclave d'un tyran aveugle. Ainsi, c'est toujours la volonté qui est la maîtresse, et c'est par cette raison que nous l'appelons le cœur; parce que, comme le cœur est le principe de tous ses mouvemens, la volonté est le principe de toutes les actions, qui sont les mouvemens de la vie et de l'ame.

Ces vérités sont si certaines, que ceux même qui ignorent la religion qui nous les apprend et nous en découvre les principes, ne laissent pas de les reconnaître; et quoiqu'ils demeurent dans leur aveuglement et leur pente au mal, ils ne laissent pas d'apercevoir l'aveuglement et la corruption des autres, et jusqu'aux défauts les moins sensibles; c'est la poutre dans notre œil qui ne nous empêche pas de voir le fétu dans celui des autres.

Nous découvrons par cette réflexion générale sur l'ordre naturel dont nous agissons par l'entendement et la volonté, que les juges doivent avoir l'entendement toujours éclairé de la lumière des règles de leur devoir et de la reconnaissance de la justice et de la vérité, qui doit former les jugemens; car autrement, si les juges sont dans l'ignorance, ils ne peuvent qu'errer et commettre mille injustices; mais ces lumières et ces reconnaissances ne suffisent pas, et ils doivent avoir la volonté toujours animée de l'amour de la vérité et de la justice, pour conserver l'usage de leurs connaissances et de leurs lumières, en résistant par cet amour à toutes les impressions que les passions et les mauvaises inclina-

tions peuvent faire sur leur esprit, par la corruption du cœur. Ce sont ces impressions qui sont les premiers principes que nous cherchons des injustices que les juges peuvent commettre.

Ce n'est donc pas seulement l'ignorance grossière et les passions violentes qui portent les juges à l'injustice; les moindres et les plus légères impressions peuvent produire cet effet, et souvent elles le produisent, et d'autant plus fortement et plus sûrement qu'elles agissent sur le cœur d'une manière plus fine et plus insensible. Il ne faut que toucher au cœur pour gagner l'esprit; tout ce qui l'attire remue le premier ressort, et son mouvement est le principe sûr qui entraîne toutes les puissances. On le remue par un bon office, par un plaisir, par un intérêt, et il se tourne à l'attrait de tous ces objets; on l'irrite par un mépris, par une offense, par une contradiction, et il s'élève contre toutes les impressions qui troublent l'intérêt ou l'honneur qu'il aime. Il se relâche par la paresse, il s'abat par la honte, il s'excite par l'espérance, il se retient par la crainte, et il faudrait un plus long discours et un livre entier pour expliquer les maximes différentes dont les divers objets touchent, excitent, surprennent, attirent et entraînent le cœur, et avec lui toutes les puissances; mais il suffit de savoir cet ordre de nos actions, pour comprendre que les juges peuvent aisément tomber dans l'injustice sans réflexion, et que souvent même ils s'imaginent de ne chercher que la justice, lorsqu'ils n'agissent en effet que par une impression insensible qui les porte à quelque injustice.

Ceux qui reçoivent des présens ou qui en espèrent, ne sentent pas que la vue du présent les a aveuglés, ils sentent qu'ils ont encore de l'esprit et de la raison, mais ils ne connaissent pas la flexibilité de leur esprit au bien et au mal par les impressions du cœur; et cependant la raison, l'expérience et l'écriture nous apprennent que les présens aveuglent les plus sages : *Nec accipies munera quæ etiam excæcant prudentes, et subvertunt verba justorum.* Ex. 23. 8. Cette expression divine de l'Écriture nous apprend cet aveuglement qui se cache à notre raison, et dont la cause est l'impression que le cœur reçoit. Ceux qui se sentent incapables de recevoir des présens ne doivent pas s'imaginer que cet exemple ne les touche point : car s'ils sont exempts de cette corruption, ils doivent en appliquer la conséquence à toutes les autres espèces des mauvaises impressions qui peuvent surprendre leur cœur et les porter à quelque injustice, lors même qu'ils s'imagineront de rendre justice. Ainsi, ceux qui trouvent la cause de leur ami pleine de justice ne sentent pas que c'est l'amour de l'intérêt de leur ami qui a donné un faux jour dans leur esprit à sa cause injuste. Ceux qui ont quelque haine contre l'une des parties, ou seulement quelque aversion, ne sentent pas que leur esprit, aliéné comme le cœur, les rend contraires à l'intérêt de la

personne qu'ils n'aiment pas. Ceux qui ont quelque intérêt secret dans la cause qu'ils jugent ne sentent pas qu'ils trouvent plus juste le parti de leur intérêt. Ceux qui n'aiment pas à apprendre la vérité des autres, ou qui ne veulent pas être contredits, ne sentent pas que c'est l'amour de leur sentiment qui les fait résister à la vérité.

Les juges les plus éclairés et les plus remplis de l'amour de la justice doivent être les plus persuadés des mauvais effets de toutes ces sortes d'impressions et autres semblables qui ne sont que trop ordinaires, et de la vigilance et de l'application continuelles où ils doivent être pour s'en garantir, parce qu'ils doivent mieux connaître l'importance de leur ministère et les faiblesses où ils sont sujets; mais ceux qui n'ont pas d'autres principes pour leur conduite, que la pente aveugle à toutes les impressions qui leur surviennent, sont bien éloignés de cette vigilance, et ils ne manquent pas aussi de se porter à mille injustices sans réflexion.

Ainsi, les juges avares ne sentent pas qu'ils ne rendent la justice que dans l'espérance du profit qui leur en revient; qu'ils cessent de la rendre lorsqu'ils cessent d'espérer le gain; que l'amour de ce gain leur fait multiplier les procédures qui en produisent, et abandonner les causes du public, du pauvre, de la veuve et de l'orphelin; parce que n'ayant pas d'autre attrait dans la justice que leur intérêt qui s'y trouve joint, si cet attrait cesse, ils cessent d'agir.

Les autres passions aussi bien que l'avarice ont leur part dans la conduite des mauvais juges; l'espérance, la crainte, la haine, la paresse, la honte et toutes les autres entraînent le cœur et l'esprit selon les impressions différentes qu'elles produisent, et sont les causes de mille injustices. Les uns rendent la justice ou l'injustice et l'impunité des crimes pour de l'argent; les autres l'abandonnent par paresse, par honte, par timidité, ou par d'autres vues; d'autres, par une profanation sacrilége, font servir l'autorité de Dieu qui leur est commise, pour leurs intérêts, pour leurs vengeances et pour leurs autres passions.

Nous voyons que toutes ces sortes d'injustices, depuis les plus grandes jusques aux moindres, sont des effets sensibles de cette cause générale que nous avons touchée, qui est l'aveuglement de l'esprit par les impressions du cœur; d'où il faut conclure que ce n'est pas assez aux juges que de savoir les règles de leur devoir, de savoir les lois, les coutumes, les ordonnances et la pratique, ils ont besoin d'une science bien plus fine et plus élevée. Les règles de juger les autres sont assez faciles; mais qu'il est difficile de se juger soi-même, et d'acquérir la science de tous les mouvemens et de tous les détours de son cœur et de son esprit! C'est la seconde science des juges, bien plus nécessaire et plus importante

que celle des lois : car, pour conserver toutes les lumières que le bon sens et l'étude et les bonnes mœurs peuvent former dans leurs esprits, ils ont besoin d'étudier leur cœur et d'en garder toutes les avenues par une vigilance continuelle, selon cette parole du sage : *Omni custodiâ serva cor tuum.* Prov. 4. 23. Le principe unique de cette vigilance, et de tout le reste de la conduite d'un bon juge, doit être un amour ardent pour la vérité et pour la justice, c'est cet amour qui fait la sagesse des juges; si le cœur en est rempli, l'esprit se remplira des lumières de la vérité et de la justice; nul devoir ne saurait échapper à cet amour; le juge qui aime la justice embrasse son parti en toute sorte d'occasions, il la défend avec une fermeté invincible, il oublie son intérêt pour son devoir, et l'étude de son cœur et de son esprit est de faire régner la justice et sur les autres et sur soi-même.

Mais l'écriture nous apprend que cette sagesse des juges n'est pas un don de la nature, parce que les juges les plus éclairés des lumières naturelles sont remplis de ces ténèbres et de ces mauvaises inclinations dont nous avons parlé, qui corrompent le cœur et aveuglent l'esprit des juges. Nous apprenons cette vérité du juge le plus éclairé qui fut jamais, et il nous apprend en même temps la source où nous devons puiser la sagesse nécessaire aux juges : c'est le sage même, c'est Salomon qui, étant rempli de toutes les lumières de la sagesse naturelle, ne laissait pas de reconnaître avec autant de vérité que de sincérité, qu'il était incapable de juger son peuple, et qu'il avait besoin d'une sagesse plus élevée que celle des plus grands hommes qui n'est qu'un néant : *Nam et si quis erit consummatus inter filios hominum, si ab illo absfuerit sapientia tua in nihilum computabitur.* Sap. 9. 6. Et c'était par cette raison qu'il demandait à Dieu sa propre sagesse, la sagesse qui accompagne le tribunal de sa justice, et qui est la seule exempte de toute ignorance et de corruption : *Da mihi sedium tuarum assistricem sapientiam.* Sap. 9. 4. Parce qu'en effet il faut la sagesse de Dieu pour tenir sa place comme font les juges; et comme il savait que le cœur est la source du bien et du mal, et qu'il n'y a de lumière de la justice, dans l'entendement, qu'autant qu'il y a de son amour dans la volonté, il demande à Dieu, en un autre endroit, un cœur docile pour juger son peuple, et pour discerner le bien et le mal : *Dabis ergo servo tuo cor docile, ut populum tuum judicare possit, et discernere inter bonum et malum.* Reg. 3. 9. Cette seule parole renferme, dans la profondeur et dans l'étendue de son sens, tout ce que nous avons dit, et tout ce qu'on pourrait dire sur ce sujet, et elle fait voir que Salomon touchant à la source, attribue au cœur le principe du bien et du mal, parce que l'esprit ne juge de l'un et de l'autre que par les impressions du cœur; et il demande un cœur docile,

c'est-à-dire, souple à toutes les impressions de la sagesse qui se porte soi-même et porte l'esprit à la vérité et à la justice, et qui demeure toujours libre de toutes les impressions contraires à cette sagesse. C'est assez que nous ayons touché les causes de nos injustices et les remèdes, nous n'avons qu'à nous en faire chacun en particulier l'application selon nos besoins.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1677.

Il n'y a point de dignité plus élevée que celle de juge, mais aussi il n'y en a point dont les fonctions soient plus saintes et plus importantes. *La grandeur même de la royauté et du sacerdoce consiste principalement au droit de juger*, et c'est à cause de ce droit que *Dieu a voulu donner aux juges le nom de dieux; parce que tous les hommes étant égaux par la nature, il n'y a que Dieu seul qui soit leur juge naturel, et c'est la divinité qui se communique à ceux qui sont élevés à juger les autres :* c'est pourquoi l'Écriture qui nous apprend qu'être juge, c'est être dieu : *Ego dixi, dii estis*, Psal. 81. 6, nous apprend que juger, c'est rendre le jugement de Dieu : *Videte quid faciatis, non enim hominis exercetis judicium, sed domini.* Paral. 2. 19. 6.

Puisque les juges tiennent donc en terre la place de Dieu pour rendre la justice aux hommes, la première chose qu'ils doivent savoir, c'est cela même qu'ils tiennent cette place, et quelles sont les qualités nécessaires pour la bien remplir, et pour rendre la justice comme Dieu la rendrait lui-même s'il lui plaisait de se rendre visible pour l'exercer.

Ces qualités sont les mêmes qui accompagnent en Dieu sa justice et ses jugemens; la justice de Dieu sur les hommes et toutes les œuvres de la divinité sont l'ouvrage de sa puissance, de son intelligence et de son amour; et ce triple caractère des trois personnes divines est gravé sur tout ce que Dieu produit hors de soi.

La puissance de Dieu, c'est sa volonté à l'égard de ses créatures; cette volonté est si sainte et si parfaite, qu'elle rend juste tout ce qu'elle veut; et si absolue, qu'elle le produit avec une facilité toute-puissante.

L'intelligence de Dieu, c'est sa connaissance, il voit tout dans cet océan infini de son essence, et toutes les créatures ensemble y tiennent le même rang, selon l'expression d'Isaïe, qu'une goutte d'eau, qu'un grain de sable, et que le néant : *Quasi gutta aquæ, quasi pulvis exiguus et quasi nihilum.* Is. 40. 15. Parce que toutes les créatures étant bornées, elles sont comme un néant devant Dieu, qui est infini, et sont infiniment moins à l'égard de lui, que n'est le moindre atome à l'égard de tout l'univers; nous pouvons concevoir, par cette idée si véritable de ce grand

prophète, avec quelle facilité et quelle netteté Dieu comprend tout le peu qu'est devant lui cet atome de l'univers, et tout ce qu'il renferme de plus grand et de plus caché : et c'est dans cet abîme immense de lumière et d'intelligence divine, qu'est la source de toutes les vérités qui sont les règles de la justice divine et humaine.

Comme l'intelligence de Dieu est la connaissance de soi-même, son amour est aussi l'amour de soi-même. Cet être infini est l'unique objet digne de son propre amour, et de même qu'il connaît toutes les créatures, en se connaissant soi-même comme leur principe, il les aime aussi toutes en s'aimant soi-même comme leur fin ; et ainsi, quand il agit sur les créatures en les créant, les conservant et les gouvernant, c'est sa toute-puissance qui étale son intelligence par son amour ; et quand il rend justice, c'est sa toute-puissance qui exerce le jugement de son intelligence et de sa sagesse par l'amour de soi-même qui est l'amour de la vérité et de la justice, car Dieu est lui-même la justice et la vérité : *Ego sum veritas*. Joan. 14. 6.

C'est là la manière dont Dieu rend la justice, et c'est aussi l'unique modèle que les juges qu'il met à sa place doivent imiter ; car si Dieu, qui a fait les hommes à sa ressemblance, veut que tous l'imitent, selon cette parole de saint-Paul : *Esto imitatores Dei*, Philip. 3. 27. : les juges qu'il a élevés au-dessus de cette ressemblance commune à tous, à un rang divin qui leur donne le nom de dieux, sont bien plus singulièrement obligés à le prendre pour la règle et le modèle de leurs jugemens ; et pour s'acquitter du devoir essentiel de cette imitation de la justice de Dieu, ils doivent se servir de leur autorité et de leur puissance pour exercer la justice, ils doivent avoir l'intelligence nécessaire pour la savoir rendre, et ils doivent être animés de l'amour de la justice pour la bien rendre.

Comme la puissance de Dieu consiste en sa volonté toute-puissante, celle du juge consiste en son autorité et son courage pour l'exercer ; il ne rend pas justice comme Dieu, mais il ne veut comme Dieu que ce qui est juste. C'est en cela qu'il imite et conforme sa volonté à celle de Dieu, il s'établit dans une fermeté inébranlable qui le tient au-dessus de toutes les impressions qui pourraient le porter à quelque faiblesse. Et *si Dieu permet qu'une violence étrangère l'empêche de faire régner sur les autres sa justice qu'il a dans son cœur, elle règne toujours sur lui, et sa fermeté demeure unie à l'ordre de Dieu.*

Il dédaigne avec mépris les promesses, les caresses et les menaces des plus grands du monde, parce qu'il s'élève à Dieu dont il tient la place, et dans ce rang il regarde tout l'univers au-dessous de lui ; mais dans cette élévation il se considère comme ce serviteur que le maître a préposé sur sa famille en son absence,

et il sait que celui qui est établi pour le gouvernement est comme le serviteur de ceux qu'il gouverne, selon cette parole de l'évangile : *Qui præcessor est sicut ministrator*, Luc. 22. 26., parce que son administration n'est pas l'effet d'une supériorité naturelle, qui le rend le maître des autres pour dominer, mais un effet de l'ordre divin qui élève les juges au-dessus des autres pour les contenir tous dans l'ordre et dans la paix, en faisant aimer aux bons la justice et l'autorité, et la faisant craindre aux méchans; car l'autorité n'est pas donnée aux juges pour s'élever eux-mêmes, mais pour abattre ceux qui s'élèvent; elle ne leur est pas donnée pour dominer, mais pour faire régner la justice; et les juges sont d'autant plus élevés et plus dignes du respect et de l'estime de tous les hommes, qu'ils prennent moins de part eux-mêmes à l'usage de leur autorité, et qu'ils la consacrent tout entière aux intérêts de la justice pour imiter Dieu, qui n'exerce sa toute-puissance que pour faire régner sa justice et sa vérité. *Opera manuum ejus veritas et judicium*. Psal, 110. 7. C'est ainsi que les juges doivent imiter la puissance de Dieu par le bon usage de l'autorité qu'il leur a donnée; mais pour en user ainsi, ils doivent encore imiter l'intelligence et la sagesse divine par la connaissance des vérités, qui font les règles de la justice; ils ne peuvent puiser cette connaissance que dans sa source. C'est en Dieu qu'il faut chercher la justice qui n'est qu'en lui, ou pour mieux dire, qui n'est que lui, *lex tua veritas*, *et veritas tu*. Ps. 118. 142. Il nous a donné les lumières nécessaires pour nous élever à cette connaissance, et il nous a même révélé les premiers traits par les principes généraux de l'équité naturelle qu'il a gravée dans tous les esprits : mais ce n'est pas assez d'avoir les lumières générales de l'équité, il faut descendre de cette connaissauce à celles du détail des règles particulières des lois humaines, qui en sont les suites, et chaque juge doit s'instruire de ces lois particulières selon l'étendue de son ministère; et il faut, outre cette étude, s'attacher avec beaucoup de diligence et de patience à la discussion de toutes les circonstances des faits dont on doit juger, pour appliquer la vérité des règles à la vérité des faits; mais après toutes les connaissances que l'étude et l'expérience peuvent acquérir, il faut encore reconnaître que toutes ces lumières ne suffisent pas, et que, pour conserver la pureté et l'intelligence, il faut en avoir une autre bien plus importante, qui est celle du cœur par l'amour de la justice; c'est peu, par exemple, de savoir qu'on est obligé de rendre la justice aux pauvres sans aucun profit, si l'avarice fait qu'on n'aime pas cette vérité; et il est de même de toutes les autres occasions où les passions des juges les détournent de leur devoir.

Les juges doivent donc aimer la justice pour la pratiquer, et c'est la troisième qualité essentielle par laquelle ils doivent imi-

ter Dieu : l'amour est le principe de toutes les œuvres de Dieu et de toutes les actions des hommes : Dieu ne peut agir que par amour, et il ne peut aimer que le vrai bien, et c'est par cette raison qu'il ne peut agir que par soi-même. Il est lui-même la justice qu'il aime dans ses jugemens, et les juges ne peuvent se proposer que la même fin; si le juge aime la justice, il ne manquera pas de la pratiquer, mais s'il aime quelque autre objet qui le détourne, il abandonnera la justice pour l'objet qu'il aime, l'esprit sur le cœur, et il juge comme le cœur aime. C'est de ce principe que viennent une infinité d'injustices, dont l'esprit même du juge ne s'aperçoit pas; il aime l'intérêt de son ami, et il trouve juste le parti qu'il aime; il a de la haine contre une partie, et il ne trouve pas juste l'avantage de la partie qu'il n'aime pas; il a reçu ou il espère quelque faveur, ou quelque présent, et il trouve juste de servir celui qui lui a fait quelque plaisir; et parce que l'amour ne peut se porter qu'au bien, ou véritable ou apparent, et comme il n'y a qu'un seul bien réel, une seule vérité, un seul Dieu, il n'y a aussi qu'une seule justice. Mais comme il n'y a qu'un seul bien réel, une seule vérité, un seul Dieu, il n'y a aussi qu'une seule justice. Mais comme les biens faux et apparens sont infinis, selon la multitude infinie des objets qui peuvent exciter notre amour et nos passions, les égaremens, les illusions et les injustices sont infinies, et nous pouvons dire des juges ce que le sage a dit en général de tous les hommes, que toutes les créatures leur sont des piéges pour les faire tomber dans quelque injustice : *Creatura Dei in tentationem animabus hominum, et in muscipulam pedibus insipientium*. Sap. 14. 11. Le désir de s'établir, la vue de s'attirer des amis, la crainte de désobliger, l'amour du bien, l'attachement à ses amis, l'aversion de ses ennemis, le souvenir d'une injure, un intérêt caché, un présent, une récompense, un mépris, une menace, une crainte, une espérance, un chagrin, une mauvaise humeur, une recommandation, et mille autre motifs semblables sont autant de piéges qui nous environnent; et si le cœur s'y laisse prendre, il formera dans l'esprit un jugement tourné selon l'impression qu'il aura reçue.

Nous pourrions nous étendre davantage sur cette puissance du cœur, sur l'esprit qui cause un si grand nombre d'injustices, que peu découvrent en eux-mêmes, et que la plupart connaissent si bien dans les autres; mais il nous suffit d'avoir touché ces principes généraux, et nous laissons à chacun les réflexions et l'application particulière dans le détail de sa conduite.

Nous avons proposé les idées générales du devoir des juges, et les qualités essentielles pour s'en acquitter; et ce ne sont pas seulement les règles de juger, mais elles sont communes aussi à tous ceux qui ont l'honneur de participer au ministère de la justice, avocats, procureurs, greffiers et tous autres, selon les

différences de leurs fonctions; mais nous ne pouvons dissimuler que nous avons grand sujet de craindre qu'il y en ait peu qui aiment ces vérités et qui en profitent; la plupart les ignorent ou les méprisent, ils s'arrêtent à l'extérieur de leur autorité sans en pénétrer l'essentiel; ils en ignorent la cause, qui est l'ordre de Dieu; ils en ignorent l'usage, qui est le service du public et du particulier; ils en ignorent les règles, et leurs passions leur tiennent lieu de toutes lois divines et humaines; ils aiment d'être juges, mais ils n'aiment pas la justice; ils considèrent leur autorité comme leur bien propre et naturel, et ils n'en font pas d'autres usages que pour eux-mêmes; ils se croient juges pour s'élever sur les autres et pour dominer, au lieu qu'ils ne sont faits que pour les servir; ils favorisent de leur autorité les méchans à qui ils la devraient faire sentir, et ils la refusent aux pauvres et aux faibles qui sont ceux pour lesquels Dieu l'a établie; ils placent l'iniquité dans le tribunal de la justice; ils font servir la main de Dieu à l'impiété et à l'injustice, et ils en font l'instrument de leur ambition, de leur avarice et de leurs autres passions; ils ne regardent leur ministère que comme un trafic et un commerce; ils ne rendent pas la justice, mais ils la vendent, ils mettent à prix ce don de Dieu, d'une manière pire, en un sens, que ne le fit Simon même: car, au lieu que Simon voulait se dépouiller de son argent pour acheter le don de Dieu, ils dépouillent les pauvres pour le leur vendre. Nous savons qu'il est permis aux juges de recevoir la récompense de leur travail; le public leur doit un salaire, et au lieu de ce salaire public, le prince leur permet de le prendre sur les particuliers; mais il faut suivre les règles pour taxer ce droit, et lorsque les parties sont dans l'impuissance de le payer, la justice ne laisse pas de leur être due sans payer aucun salaire. C'est principalement pour les pauvres que les juges sont établis, et cet établissement ne peut être violé sans un crime qui renverse l'ordre de la justice, et qui attire la plus sévère vengeance de Dieu.

Il n'y a point de commandement aux juges plus juste et plus naturel que celui de rendre la justice aux pauvres; il n'y en a point aussi de plus fréquent et de plus exprès pour les juges dans la loi divine; il n'y a donc rien qui puisse les en dispenser, n'y rien qui puisse les garantir des peines que Dieu prépare à ces mauvais juges qui renversent l'ordre du monde en refusant la justice aux pauvres. Cet ordre est la justice qui doit soutenir le pauvre et le faible contre l'oppresseur; les juges sont les bases et les fondemens qui doivent appuyer cet ordre par leur courage, par leur intelligence et par leur amour pour la justice, et s'ils ignorent ou abandonnent ce devoir, les fondemens de l'ordre du monde sont ruinés : *Judicate egeno et pupillo. Nescierunt neque intellexerunt, movebuntur omnia fundamenta terræ.*

Ps. 81. et c. Et le nom de Dieu profané par ces mauvais juges n'est plus en eux qu'un poids immense, qui les accable et les ensevelit au fond de ces ruines de l'univers qu'ils ont causées, et qui les charge de toute l'iniquité qu'ils ont faite ou soufferte par leur faiblesse et leur ignorance. Ils sont déja en cet état aux yeux de Dieu, et l'univers jouira de la vue de ce spectacle, lequel seul juge s'élèvera pour reprendre sa place, et pour les juger : *Surge Deus, judica terram.* Psal. 81. 8.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1679.

Le devoir commun et général de tous les hommes, des rois, des princes, et de tous les autres sans exception, c'est le travail; et la première science de l'homme, c'est de savoir quel est son travail pour s'y occuper. Puisque nous sommes donc obligés de parler ici du devoir des juges, nous n'avons qu'à leur remontrer que tout leur devoir consiste à reconnaître qu'ils sont destinés au travail comme tous les autres, et à savoir quel est leur travail et s'y appliquer.

Cette vérité si commune, que l'homme est né pour le travail, est également de la religion et de la nature. *Homo nascitur ad laborem, et avis ad volatum*, Job 5. 7; et quoique le travail paraisse une peine, et que Dieu l'ait imposé à l'homme après le péché : *In laboribus comedes*, Gen. 3. 17, il est pourtant vrai que Dieu avait commandé le travail à l'homme même dans l'innocence et avant le péché, et Moïse nous apprend que Dieu avait mis l'homme dans le Paradis pour y travailler : *Ut operaretur.* Gen. 2. 15.

Il est vrai que le travail de l'homme dans l'innocence eût été un travail agréable, sans peine, sans dégoût, sans lassitude, et que le travail qui nous est imposé après le péché est accompagné de toutes les peines que nous ressentons; mais il est toujours vrai qu'en quelque état que l'homme soit considéré, ou du péché, ou de l'innocence, le travail est le partage de sa nature. Et en effet, c'est pour le travail que Dieu a créé l'esprit de l'homme et formé son corps. Nos sens et nos membres ne sont composés que pour le travail, l'activité de l'esprit en est le principe, et les organes du corps ne sont donnés à l'esprit que comme les instrumens de cette activité pour agir et pour travailler; et cette destination de l'esprit et du corps de l'homme au travail, par la loi naturelle et la loi divine, est le fond de sa nature, et elle fait même l'une des ressemblances de l'homme à Dieu, qui, dans son repos éternel et immuable, n'a jamais cessé d'opérer : *Pater meus usque modò operatur et ego operor.* Joan 5. 17.

Il est donc également vrai et dans l'ordre de la religion, et dans l'ordre de la nature, que l'homme est né pour le travail, et c'est pour le travail que cette vie lui est donnée; c'est pour le travail que Dieu a mis l'homme au-dessous de l'ange, et au-dessus de tout le reste des créatures pour en user par son industrie; et qu'au lieu que les anges n'ont eu que peu de momens pour mériter leur béatitude par une voie simple, courte et spirituelle, Dieu a donné à l'homme une vie longue, et dont toute la suite est un travail continuel différemment partagé entre tous les hommes selon les besoins de leur société; parce que Dieu ayant destiné l'homme pour le travail, il n'a pas manqué de lui préparer l'ouvrage qui lui était propre, et c'est pour cela qu'il a mis les hommes dans une société dont les divers besoins font les différentes conditions; ainsi, les grands travaux du gouvernement, de la justice, de la milice, de l'ordre public, font les grandes conditions des rois et des souverains, celles de leurs ministres, des juges, et des autres officiers auxquels les souverains sont obligés de distribuer le travail pour lequel ils ne peuvent suffire eux-mêmes, et toutes les autres conditions ne sont distinguées que par les différens travaux des arts et des professions qui occupent le reste des hommes.

Il n'y a donc point de condition, sans en excepter les plus élevées, qui n'ait pour son caractère essentiel, et pour son devoir capital et indispensable, le travail pour lequel elle est établie; et celui qui prétend être sans engagement au travail ignore sa nature et l'usage de son esprit et de son corps; il renverse le fondement de l'ordre du monde, il viole la loi naturelle et la loi divine, et il est plus un monstre dans la nature que celui qui, étant privé ou de l'esprit ou de quelques membres, se trouve dans l'impuissance de travailler; de sorte qu'il n'est pas étrange que saint Paul ait dit *que celui qui ne travaille pas est indigne de la vie, qui n'est destinée que pour le travail*, 2. Thess. 3. 10; mais la vérité même nous apprend, dans l'évangile, que celui qui demeure inutile et sans travailler n'est pas seulement indigne de cette vie, mais qu'il est digne de la mort de l'ame, et qu'il sera livré aux derniers supplices : *Inutilem servum ejicite in tenebras exteriores*. Matth. 25. 30.

Puisqu'il est donc vrai que le travail est le devoir de chaque condition, les juges qui sont dans un emploi d'une conséquence infinie, sont engagés au travail que demande une profession si importante, et il ne nous reste que de faire voir quel est ce travail, et quelle est la manière dont les juges sont obligés à s'y appliquer. Et comme le ministère de la justice renferme non-seulement les fonctions des juges, mais encore celles des avocats, des procureurs et de tous ceux qui ont l'honneur d'avoir quelque part à ce ministère, et que chacun est obligé au travail de sa

fonction, il sera facile à tous de s'appliquer à ce que nous dirons seulement aux juges.

Le travail des juges est, en un mot, de rendre la justice; mais, parce que chacun croit connaître ce qui est juste, et qu'il est honnête et agréable de l'ordonner, la plupart ne trouvent rien de plus aisé que de faire l'office de juge, et on ne s'avise pas de penser que ce soit entreprendre un travail que se faire juge. Cependant il est vrai qu'il n'y a pas de travail dans la vie civile plus difficile que celui des juges, comme il n'y en a pas de plus important.

Le premier devoir des juges est d'entendre leur profession; ceux qui sont chargés de l'instruction des procès ou civils ou criminels, doivent savoir les règles et l'usage des procédures, ils doivent avoir l'intelligence et l'expérience pour n'engager jamais les parties dans des procédures vicieuses ou inutiles, et pour n'ordonner que le nécessaire, pour aller exactement et promptement à la vérité, et ils doivent retrancher et prévenir tous les détours de l'erreur et de la chicane, et ce devoir regarde également les juges supérieurs et les premiers juges, et il regarde aussi beaucoup les avocats et les procureurs qui conduisent le plus souvent les démarches de l'instruction.

Ceux qui doivent juger les procès doivent avoir la lumière et l'intelligence nécessaires pour savoir juger, et ils doivent être différemment habiles selon les différences de leurs fonctions. Les juges inférieurs qui ne jugent par eux que les matières qui ne peuvent pas recevoir de difficulté, et qui doivent prendre conseil pour celles qui passent les bornes de leur connaissance, doivent savoir quelles sont ces bornes pour recourir au conseil dans les occasions qui les y obligent, et ils doivent savoir l'ordonnance et l'usage pour l'instruction, et juger selon l'équité des affaires dont ils sont capables.

Mais ceux qui jugent par eux-mêmes toutes les affaires doivent avoir une connaissance et une expérience bien plus étendues; ils doivent savoir les règles de l'instruction pour juger des nullités, de la précipitation, et des autres vices des procédures; ils doivent savoir la nature et le caractère de chaque matière, et discerner par une exacte discussion des faits, des clauses, des preuves et des circonstances, quelles sont les questions qui en résultent, et savoir choisir, parmi la multitude infinie de nos règles et de nos maximes, celles qui doivent être appliquées à chaque sujet; et enfin, tous les juges doivent savoir tout ce qui est nécessaire pour bien juger et pour s'acquitter dignement de tout le détail de leur ministère.

Il est facile de voir que les juges ne peuvent acquérir toutes ces connaissances sans un grand travail; et si, dans les moindres professions et les plus bornées, il faut beaucoup d'application et

d'expérience pour s'y rendre habile, l'étendue infinie de la science des juges, qui embrasse la connaissance d'un si grand nombre de matières, et qui est composée de tant de règles et de principes différens, demande une bien plus longue étude et une plus grande application, et, par conséquent, un très-grand travail.

Et pour nous convaincre entièrement de la nécessité de ce travail, il faut seulement faire réflexion sur ce que l'Écriture nous apprend de la grandeur et de l'importance du ministère des juges, de l'exactitude et de la diligence avec laquelle ils doivent s'en acquitter, et du compte qu'ils doivent rendre de toutes les fautes qu'ils y commettent, et de celles même où ils tombent pour n'avoir pas acquis par leur travail les connaissances nécessaires pour savoir juger.

Un seul passage nous instruira de toutes ces vérités qui sont répandues dans tous les autres lieux qui nous enseignent les devoirs des juges. C'est une instruction que le Saint-Esprit donna par la bouche d'un saint roi à tous les juges du royaume de Juda, *Videte*, etc. « Prenez garde à la sainteté et à la grandeur du ministère que vous exercez, car ce n'est pas le jugement des hommes que vous devez rendre, mais c'est le jugement du Seigneur. Souvenez-vous que vous répondrez de tout ce que vous aurez jugé, et que vos fautes retomberont sur vous pour vous juger vous-mêmes. Formez donc tous vos jugemens dans la vue et dans la crainte du Seigneur pour qui vous jugez, et qui jugera lui-même tous vos jugemens; et, pour prévenir sa recherche et sa juste sévérité, travaillez fortement à juger avec tant d'exactitude et de diligence, que vos jugemens soient purs de toute iniquité, parce qu'il n'y en a aucune en Dieu dont vous tenez la place, et qu'ils soient remplis des lumières de l'équité et de la justice comme les siens, parce que ce sont ses propres jugemens que vous devez rendre. *Paral.* 2. 19. 6. » Tout le monde voit que c'est le sens véritable de cette instruction abrégée de l'Écriture, qui renferme une éloquence toute divine et inimitable.

Si c'est ainsi qu'il faut juger, et si c'est ainsi que nous devons répondre de toutes nos fautes, il n'est plus question de savoir s'il faut travailler, mais de travailler pour remplir dignement un tel ministère, et pour prévenir le compte terrible qu'il en faudra rendre; et qui peut douter qu'on ne doive exercer cette fonction divine de juger de la manière que Dieu l'ordonne? Personne n'en doit être si persuadé que les juges mêmes; ils savent que c'est de Dieu qu'ils tiennent leur autorité, et qu'ils participent à sa puissance : *Non est potestas nisi à Deo. Non haberes potestatem nisi tibi datum esset desuper*, Rom. 13. 1. Joan. 19. 11 : ils savent qu'à cause de cette autorité divine qui leur est donnée, Dieu les

appelle lui-même des dieux : *Ego dixi, dii estis*, Ps. 81. 6; ils ne peuvent donc ignorer que c'est le jugement de Dieu qu'ils doivent rendre, et l'Écriture qui nous apprend que le peuple doit trouver la science de la religion et la loi divine dans la bouche des prêtres : *Labia enim sacerdotis custodient scientiam, et legem requirent ex ore ejus*, Mal. 2. 7, nous apprend aussi que le peuple doit trouver le jugement de Dieu dans la bouche du juge. C'est ce que Moïse nous enseigne, lorsque, jugeant les mêmes affaires, il disait que le peuple venait à lui pour lui demander le jugement de Dieu. *Venit ad me populus quærens sententiam Dei.* Ex. 18. 15. C'était pour cette raison que David demandait à Dieu, pour lui et pour Salomon, son jugement et sa justice pour juger son peuple : *Deus judicium tuum regi da, et justitiam tuam filio regis.* P. 71. 1. Et Salomon demandait la sagesse qui accompagne le jugement de Dieu, et qui subsiste au trône de sa justice : *Da mihi sedium tuarum assistricem sapientiam*, Sap. 9. 4; parce qu'il savait qu'il ne pouvait rendre le jugement de Dieu sans cette sagesse; que c'est elle qui est le principe unique de toute justice et de l'intelligence des lois et de l'équité, comme il l'a remarqué au même endroit; et que sans elle les plus habiles ne peuvent que tomber dans l'erreur et dans l'égarement; et comme cette sagesse n'est pas donnée à tous avec la même facilité qu'à Salomon, et qu'elle n'est pas aussi nécessaire à tous avec la même plenitude, l'unique voie commune et nécessaire à tous les juges pour acquérir cette sagesse, selon tous leurs besoins et selon l'étendue de leurs fonctions, c'est un travail proportionné à une recherche de cette importance.

Il faut donc que les juges travaillent, et qu'ils travaillent beaucoup à entendre leur profession; mais ce n'est pas assez de l'entendre, et ils sont encore obligés à un autre travail, non moins nécessaire, ni moins important. Ce travail consiste à l'exercice actuel de toutes leurs fonctions qui sont différentes selon les charges. Les uns doivent travailler à la recherche et à la punition des crimes, d'autres à instruire les procès, d'autres à les juger, quelques-uns à plusieurs de ces fonctions, et d'autres à toutes ensemble : mais tous sont également obligés à s'appliquer à chaque occasion de leur devoir, et y travailler avec la diligence, l'exactitude et la patience que demande cet emploi divin : *Cum diligentia cuncta facite*, 2. Paral. 19. 7; et ils doivent s'y attacher comme s'attendant toujours à rendre compte de toutes les négligences et de toutes les fautes qu'ils y commettent : *Quodcumque judicaveritis in vos redundabit.* 2. Paral. 19. 6.

On voit assez quel est le travail de tout le détail du devoir des juges, et nous ne nous arrêterons pas à faire voir quelle en est l'étendue, et qu'elle en est la nécessité; mais il est important de faire connaître quel est le motif qui peut porter les juges à ce

travail de leurs fonctions, et quelles sont les causes qui les en détournent.

Pour se porter au travail il faut l'aimer, parce que le cœur, qui est le principe de toutes nos actions, ne peut agir que pour ce qu'il aime; et pour aimer le travail, il faut quelque attrait qui nous y engage; et, parce que nous devons être toujours disposés à nous appliquer dans chaque occasion au travail que la justice demande de nous, il faut que cet attrait qui nous porte au travail de la justice soit un attrait perpétuel, qui dure toujours, et qui nous attire dans toutes les occasions, et il ne peut y en avoir d'autre de cette nature que la justice; elle est perpétuelle, comme a dit le sage : *Justitia perpetua est*, Sap. I. 15; et c'est elle qui s'offre toujours dans toutes les occasions du devoir des juges, et c'est aussi la justice qui est la fin unique et naturelle que Dieu a prescrite au travail des juges. Ceux qui aiment la justice et qui ne se proposent que cette fin sont toujours prêts à travailler pour rendre justice, parce que cet attrait ne manque jamais de les attirer; mais, au contraire, ceux qui agissent pour d'autres fins sont toujours dans la disposition ou dans le peril de se détourner de la justice et de s'égarer. L'amour du repos qui fait la paresse en éloigne quelques-uns, d'autres la quittent par l'attrait du plaisir qui les porte ailleurs; plusieurs s'en dégoûtent par le défaut du profit qui est leur principal attrait; et quand la justice se trouve seule dans la cause de la veuve et de l'orphelin, ils les laissent dans l'oppression. La plupart travaillent dans la justice, mais pour d'autres vues que pour la justice; l'un travaille vigoureusement pour la punition du crime quand il y trouve sa vengeance ou quelqu'autre avantage particulier, et il se repose quand il ne s'agit uniquement que de la justice, et que le crime se trouve sans autre vengeur. Un autre fait valoir l'autorité pour exercer son ambition, et il abandonne lâchement les devoirs les plus essentiels; si la justice est opposée à son intérêt, il s'applique fortement à la discussion de l'affaire de son ami, ou de celle de son ennemi, pour y trouver des moyens ou des apparences qui tournent la cause au jugement qu'il en veut faire; et il juge sans connaissance ni des faits ni des moyens, quand il faut se donner la peine de voir exactement tout le procès sans autre attrait que de la justice, et enfin, on se tourne au travail ou au repos, à la justice, ou à l'injustice, selon les vues qu'on se propose, et un présent, une recommandation, une crainte, une menace, une inclination, une aversion, et les autres motifs semblables, sont autant d'impressions qui corrompent et détournent le cœur et l'esprit du juge, qui n'a pas pour sa fin perpétuelle le motif unique de rendre justice.

Il n'est donc pas étrange que, n'aimant pas la justice, et nous proposant d'autres fins qui lui sont contraires, nous nous por-

tions à tant d'injustices : mais ce qui est étrange, c'est que n'ayant pas cet amour de la justice, nous ne laissions pas de nous engager dans son ministère et d'y demeurer. L'évangile nous apprend *que celui qui n'aime pas son maître ne peut le servir*, Matth. 6. 24; quel service peut-on donc attendre pour la justice de ses ministres qui ne l'aiment pas? et il ne faut pas s'étonner de tant d'injustices qu'on a toujours vues, et qu'on verra toujours dans la suite de tous les siècles, par le défaut de cet amour. Tous les livres saints sont remplis des témoignages de la colère de Dieu et de l'indignation des hommes contre la multitude des injustices et des méchans juges. Isaïe appelait tous ceux de son temps des gens sans foi et sans conscience, et les compagnons des larrons, parce qu'au lieu d'aimer la justice, ils aimaient l'argent et les présens, et qu'ils ne rendaient pas la justice à la veuve et à l'orphelin. *Principes tui infideles, socii furum : omnes diligunt munera, sequuntur retributiones. Pupillo non judicant, et causa viduæ non ingreditur ad illos.* Is 1. 23. S'il appelait justement de ce nom ceux qui refusaient seulement la justice à la veuve et à l'orphelin, quel *nom aurait-il donné à ceux qui se servent de leur autorité pour dévorer les maisons des veuves, selon l'expression de l'évangile*. Marc. 12. 40. Luc. 20. 47.

Le prophète Sophonie appelait les juges de son siècle des loups affamés, mais affamés d'une faim qui a duré toute la journée : *Lupi vespere*, Soph. 3. 3, et c'était sans doute ces dévorateurs. Les autres prophètes en parlent en des termes autant et plus forts; et Salomon, qui avait été rempli de l'esprit de la sagesse pour juger son peuple et pour en instruire les juges de son royaume qui jugeaient sous lui, fut obligé de déplorer les injustices de son temps, comme un renversement qui établissait le règne de l'iniquité dans le tribunal de la justice. *Vidi sub sole in loco judicii impietatem, et in loco justitiæ iniquitatem*, Eccle. 3. 16; et toute la réflexion qu'il y a faite a été de reconnaître que ce mal était dans un excès que tous les supplices de la terre ne pouvaient punir, *et que la juste vengeance en était réservée au souverain juge*, Sap. 6; et il nous a appris en un autre endroit quelle sera la sévérité de cette horrible et prompte vengeance, c'est ainsi qu'il la qualifie. Nous pourrions en rapporter ici les paroles si terribles pour apprendre aux juges à trembler dans la vue du jugement qu'ils doivent attendre, s'ils ne cessent de commettre des injustices, et s'ils ne réparent celles qu'ils ont déjà commises; mais il vaut mieux leur proposer le remède que les peines et les supplices. Il y a une voie sûre, mais unique, pour ramener les juges qui voudront la suivre, et les contenir dans tous leurs devoirs, et il est facile de connaître par la suite de ce que nous avons dit, que cette unique voie est l'amour de la justice; c'est le défaut de cet amour qui a toujours fait et qui fera

toujours tous les méchans juges, et les bons juges ne peuvent l'être que par cet amour; c'est cet amour qui a donné le caractère et l'onction au souverain juge. *Dilexisti justitiam, et odisti iniquitatem : propterea unxit te Deus*, Ps. 44. 8; et c'est par le précepte de cet amour que le sage a commencé d'instruire les juges, et nous ne saurions mieux finir que par ces premières paroles de son livre divin de la sagesse : *Diligite justitiam qui judicatis terram*. Sap. 1. 1. Aimez la justice, vous qui devez juger les autres; que cet amour soit le principe unique de toutes nos fonctions, qui nous anime au travail nécessaire pour nous instruire et nous faire agir, et qu'il occupe tellement tout notre esprit et tout notre cœur, qu'il n'y laisse aucune avenue aux faux attraits de tous les autres objets qui pourraient nous détourner de la justice, qui doit être toujours notre unique fin.

HARANGUE

Prononcée à l'ouverture des audiences de l'année 1679.

L'engagement où nous nous trouvons à parler ici du devoir des avocats sur le sujet de leur serment nous oblige à considérer la nature de leur profession, pour en mieux connaître les règles.

Le ministère des avocats renferme deux choses également essentielles, la science des lois, et le bon usage de cette science dans l'étendue de leurs fonctions.

Cette seule idée fait déja voir en général la dignité de cet emploi, et les devoirs où il engage; mais pour connaître plus à fond et plus en détail quelle est cette science, et quelles sont les règles pour en bien user, il est nécessaire d'entrer dans une connaissance plus générale de l'esprit et de la fin des lois; et parce qu'elles sont établies pour régler la société des hommes, il faut considerer l'ordre de cette société, et nous y verrons l'ordre, l'esprit et la fin des lois, et en même temps l'usage que doivent faire les avocats de la science de ces mêmes lois.

L'ordre naturel de la société des hommes est fondé sur la nature même de l'homme : car l'homme étant composé d'esprit et de corps, et mis au monde dans le besoin de toutes les créatures visibles que Dieu n'a faites que pour lui, il ne peut en tirer tous les usages différens que par la multiplicité des divers emplois qui partagent tous les hommes, et qui les unissent en même temps pour former une société où l'industrie de chacun communique au corps les différens biens, sans lesquels ni la société, ni les particuliers ne pourraient durer; et comme le corps humain est composé de divers membres qui ont leurs usages différens selon les besoins différens du corps, de même, selon la comparaison de

saint Paul, la société forme un corps dont tous les particuliers sont les membres, qui ont leurs fonctions différentes selon les besoins différens de la société; et à proportion que les emplois ont plus d'étendue et d'utilité pour le bien public, ils ont aussi plus de dignité, comme, entre les membres, les plus utiles sont les principaux.

Et parce que ce bien commun et universel de la société ne regarde pas seulement la vie naturelle de l'homme, mais qu'il se rapporte principalement au dessein de Dieu dans la création de l'homme, et que ce dessein a été d'unir les hommes entre eux pour les unir tous ensemble à Dieu, il a voulu que l'amour fût le principe de cette union, et c'est par cette raison que toute la religion et toute la loi consistent aux deux grands préceptes de l'amour; le premier, de l'amour que les hommes doivent à Dieu pour s'unir à lui, et cet amour renferme celui que chacun se doit à soi-même pour se porter à cette union; et le second, de l'amour que les hommes se doivent les uns aux autres pour s'unir entre eux, et se porter tous ensemble à Dieu; ce qui fait voir que la religion, dont le nom signifie le lien qui lie les hommes à Dieu et qui les unit entre eux, est le principe général de l'ordre du monde par ce double amour.

C'était cet amour que Dieu avait ordonné pour être l'unique lien de tous les divers engagemens des hommes entre eux, et c'était par le commerce mutuel des devoirs, des offices et des services réciproques, que toute la société et tous les particuliers devaient subsister dans l'union, dans la paix et sans aucun trouble; mais la même providence qui avait établi cet amour pour le principe de l'union et de l'ordre de la société, ayant prévu que l'amour-propre qui est le principe de la division et du désordre, devait renverser la loi de l'amour, Dieu a pourvu à la rétablir par une voie dont il n'est pas question de parler ici; et pour ce qui regarde la société, sa conduite toute divine, qui sait tirer le bien du mal même, a fait que l'amour-propre qui voulait détruire cette société fût un autre lien pour la maintenir : car on voit que la plupart des liaisons et des engagemens qui forment la société universelle ne s'entretiennent que par les intérêts des différentes passions que l'amour-propre a substituées à l'amour que Dieu avait commandé. La crainte fait l'obéissance de la plupart des sujets envers leurs princes; l'avarice fait la plus grande partie de tous les commerces; l'orgueil, la curiosité et la volupté font le plus grand exercice des arts et des sciences; et, par un effet divin de la Providence, ces passions qui tendent par leur nature à détruire l'ordre de Dieu contribuent à le conserver.

Mais, parce que toutes les productions des passions ne se contiennent pas dans des bornes où elles puissent être tournées au service de la société, et que souvent elles la troublent, que l'a-

varice qui sert au commerce fait les usures, les fraudes, les concussions, les larcins, les vols, les sacriléges, les assassinats, les parricides, et qu'ainsi, les autres passions, ne se terminant pas toujours au désordre intérieur qu'elles ne manquent jamais de produire dans le cœur et dans l'esprit de ceux qui en sont possédés, se répandent aux désordres extérieurs de toutes les injustices et de tous les crimes, Dieu a pourvu à soutenir la société contre ces excès, et il a établi et permis aux hommes d'établir des lois pour réprimer les désordres que l'amour-propre multiplie en tant de manières contre l'ordre public de la société; mais toutes ces lois divines et humaines, naturelles et positives contre l'amour-propre, ne tendent qu'à rétablir les devoirs et le bon ordre de l'amour que la première loi avait établi, selon cette parole de saint Augustin, *que la justice est l'ordre de l'amour, parce que c'est l'amour qui est le principe de tous les mouvemens de la volonté, et la cause unique et générale de tous les biens et de tous les maux*. Ainsi, la loi de nature règle l'ordre de l'amour entre le mari et la femme, qui font la première société; entre les pères et les enfans, qui font la seconde, et ainsi des autres sociétés jusqu'à la dernière et universelle de tous les hommes, qu'elle lie ensemble, et elle punit les violemens de cet ordre par des peines proportionnées.

Ainsi, le droit des gens règle les liens de la communication qui doit être entre les nations par le commerce ou autrement, et punit les ruptures de ces liens par les lois de la guerre, qui tient lieu de juge entre ceux qui n'ont pas de supérieur commun, et qui sont dans l'indépendance les uns des autres.

Ainsi, les lois publiques de chaque nation règlent les liens qui doivent unir les particuliers aux princes et aux magistrats, et les lier entre eux, et ces liens sont l'autorité des lois et de la justice; les réglemens de la police selon les besoins et les divers usages des nations, l'ordre de rendre la justice, les diverses punitions des crimes, et toutes les lois particulières règlent entre particuliers les manières de succéder et de disposer de ses biens, les conditions des contrats et des conventions, et tout le reste du détail des différentes affaires, dont le commerce et le bon ordre conservent l'union de la société.

Il serait facile de voir par l'ordre et la fin de toutes les autres espèces de lois générales et particulières, spirituelles et temporelles, ecclésiastiques et politiques, que les lois sont les liens qui unissent les hommes entre eux, et qu'elles ont toutes la même fin, de régler l'ordre de l'amour et l'union de la société; mais ces réflexions générales que nous avons faites suffisent pour notre dessein de faire voir l'usage que doivent faire les avocats de la science de ces lois. C'est la jurisprudence qui est la science des lois qui font subsister l'ordre du monde, et sans laquelle les fon-

demens de la société seraient renversés; c'est cette science que nos livres appellent la science des choses divines et humaines, parce qu'elle a ses principes dans la loi divine, qu'elle renferme la connaissance des devoirs de la religion et des matières ecclésiastiques, et que sans elle on ne peut juger de la plupart des questions qui regardent la conscience.

C'est la jurisprudence qui est la science des juges et de tous ceux qui sont dans les premières charges de l'administration de la justice, et dans les conseils des princes pour y régler l'ordre public, et pour y faire même les lois; et c'est à cause de la nécessité de cette science, si utile et si importante, que ces premières places ne peuvent être remplies que de personnes tirées de l'ordre des avocats; et comme les juges et ceux qui gouvernent et qui maintiennent l'ordre de la société sont les dépositaires de la science des lois, pour rendre la justice selon les règles de ces mêmes lois, les avocats sont les dépositaires de cette même science pour conseiller leurs parties, et les défendre selon ces mêmes règles.

Les *juges* sont les *ministres de l'autorité* et de la *sévérité des lois* pour juger entre les parties, *réprimer les désordres,* et *calmer les divisions que l'amour-propre entreprend contre l'union de la société,* et les avocats sont les premiers juges de leurs parties pour les contenir dans cette union par de bons conseils, et leurs défenseurs contre ceux qui les y troublent par leurs entreprises.

Toutes ces fonctions des avocats font assez voir la dignité de leur ministère, et elles découvrent aussi quels sont leurs devoirs. Leur premier devoir est la science des lois qui comprend tout ce qui est nécessaire pour juger du bon droit en chaque affaire particulière, par les règles propres à chaque matière. Dans les matières des coutumes, par l'esprit des coutumes; dans l'ordre judiciaire, par l'ordonnance et l'usage; dans les causes ecclésiastiques, par les principes des canons et des autres règles de ces sortes de causes; et dans toutes les matières en général, par les principes du droit civil que nous tirons des lois romaines; *parce que les Romains, qui s'étaient rendus les maîtres de tout ce qu'il y avait de connu et d'accessible dans l'univers, avaient recueilli, composé et établi des lois, qui, dans leur étendue, comprennent presque toutes les matières qui peuvent arriver dans la société,* et qui, dans leurs *décisions, sont fondées pour la plupart sur les principes de l'équité;* ce qui a fait que les nations qui ont été démembrées de l'empire romain, et qui avaient été gouvernées par ces lois, les ont conservées, ou pour s'en servir de lois, ou pour en *tirer les principes d'équité* dans les jugemens.

Mais par-dessus toutes ces lois positives, il faut savoir que, comme elles doivent toutes avoir leurs principes dans la loi divine, qui fait les premières règles de l'équité, ce sont ces pre-

mières règles sur lesquelles il faut toujours raisonner en toutes matières, et comme, dans les mathématiques, les sciences particulières de l'astronomie, des mécaniques, de la perspective; de l'arithmétique, et les autres, ont leurs principes communs et généraux dans la géométrie, auxquels il faut toujours recourir; de même pour former les raisonnemens sur les différentes lois, et sur les questions qui naissent dans les affaires particulières, il faut recourir toujours aux principes de l'équité. Sur quoi il faut observer que toutes les lois sont de deux sortes; il y a des lois qui sont immuables, et dont l'équité est si évidente, qu'il suffit de les entendre pour en être persuadé sans raisonnement, et il y en a d'autres qui sont sujettes au changement et aux doutes, et sur lesquelles on peut raisonner. Et il en est de même des décisions sur les questions qui naissent des faits singuliers; les unes sont évidentes et faciles, les autres, obscures et difficiles. Ce sont, par exemple, des lois immuables dans l'ordre de la société: qu'il ne faut faire tort à personne; qu'il faut rendre à chacun ce qui lui appartient; qu'il faut agir envers les autres comme nous voulons qu'ils agissent envers nous; que le bien commun de tous doit être préféré à celui d'un seul: ces lois divines et naturelles, et les autres semblables règles d'équité, dérivent du principe de l'amour que Dieu a ordonné entre les hommes pour les unir, et ce sont des lois que ni les temps, ni les lieux, ni les événemens ne peuvent changer; mais il y a d'autres lois sur lesquelles il faut raisonner, et qui sont sujettes au changement, et souvent contraires entre elles, quoiqu'elles dépendent de ces premiers principes immuables, parce que leur immutabilité n'empêche pas qu'ils ne s'appliquent différemment selon la nécessité des différens événemens qui sont sujets au changement. Ainsi, par exemple, il est juste en tout temps et en tous lieux, que la succession soit laissée à l'héritier, ce qui dépend du principe de rendre à chacun ce qui lui appartient; mais toutes les lois ne donnent pas l'hérédité aux mêmes personnes: quelques-unes appellent les héritiers testamentaires, d'autres rejettent les institutions d'héritier; quelques-unes donnent la succession aux plus proches, sans distinction de l'origine des biens; d'autres distinguent les héritiers selon les diverses natures de biens, meubles ou immeubles, paternels ou maternels, propres ou acquêts.

Ces différences et ces contrariétés de lois particulières, de même que les décisions différentes des questions obscures, ne viennent pas de l'incertitude ou de l'obscurité des principes; mais elles viennent de ce que, dans les faits particuliers, l'application des règles est d'ordinaire suivie d'inconvéniens de part et d'autre. Si la succession est donnée à l'héritier testamentaire, il est dur aux proches de voir passer les biens à des étrangers, et c'est un inconvénient. Si, au contraire, le parent est préféré à l'hé

ritier institué, c'est un autre inconvénient qu'on ne puisse pas disposer de son bien; et ainsi, dans les questions, ce sont les inconveniens de part et d'autre qui forment les difficultés, et les questions sont plus ou moins difficiles, selon que les inconvéniens balancent plus ou moins la décision, qui dépend toujours du choix du parti où l'inconvénient se trouve le moindre.

Nous avons été obligés de donner cette idée générale de la science des lois, nécessaire aux avocats; parce que, sans entrer plus avant dans cette matière, qui serait le sujet de plusieurs discours, ce peu que nous avons observé suffit à des personnes instruites, comme ils le doivent être, pour leur découvrir le détail de tous leurs devoirs.

Ils doivent savoir les lois, et par conséquent ils doivent en connaître l'ordre, la fin et les principes, pour en faire les règles de toute leur conduite dans leur ministère.

Ils sont les premiers juges de leurs parties, et par cette raison ils doivent condamner et abandonner les causes injustes, et ne soutenir les meilleures causes que par les voies de la vérité et de la justice.

Ils sont les dépositaires publics de la science des lois qui sont établies pour l'union de la société, ils doivent donc être les médiateurs et les *défenseurs de cette union contre les injustices que l'amour-propre et les occasions entreprennent pour la troubler*; et s'ils prennent le parti des passions et de l'injustice, ils sont moins avocats que des perturbateurs du repos public.

Ils doivent savoir qu'il y a deux sortes de causes, celles dont les décisions sont claires ou par la disposition de la loi, ou par l'équité; et celles où des difficultés raisonnables balancent la décision dans les causes que l'équité ou la loi décide. Ils n'ont pas d'autre parti à prendre que celui de l'équité et de la justice, et ils ne peuvent jamais assujettir à la liberté des raisonnemens les causes de cette nature: et dans celles qui sont véritablement douteuses et difficiles, et sur lesquelles il y a nécessité de raisonner, ils ne doivent raisonner que sur les bons principes et de bonne foi, et ne détourner jamais les lois et les règles contre leur sens pour faire servir, par une espèce de sacrilége, la sainteté et l'autorité de la loi à l'usage de l'iniquité.

Et ils doivent enfin savoir que s'ils manquent au moindre de tous ces devoirs, ils violent les lois dont ils font la fin et l'honneur de leur profession; ils se rendent complices des injustices de leurs parties; ils troublent l'union de la société dont ils doivent être les médiateurs et les défenseurs; ils sont les prévaricateurs de la loi divine; ils commettent une impiété contre la religion, qui a également établi l'ordre des lois qu'ils violent, et le serment qu'ils font de les observer; et que, dans chaque prévarication contre les règles de leur ministère, ils font un parjure contre leur serment.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1680.

Pour nous acquitter de l'obligation indispensable qui nous engage à parler ici du devoir des juges, nous avons considéré quel est en général le premier fondement de tous les devoirs de l'homme, afin de mieux connaître en particulier les règles essentielles de celui des juges, et nous trouvons ce premier fondement par une voie toute naturelle dans la nature même de l'homme.

L'Écriture nous apprend que l'homme a été fait à l'image et à la ressemblance de Dieu, et c'est cette ressemblance qui est le premier fondement des devoirs de l'homme : car l'évangile nous enseigne que l'homme qui par sa nature ressemble à Dieu doit être parfait dans ses actions, comme Dieu qui est son modèle. *Estote perfecti, sicut et pater vester cœlestis perfectus est.* Math. 5. 48. Ce qui ne signifie pas que la perfection de l'homme doive être égale à celle de Dieu ; mais ces paroles signifient que l'homme qui, dans sa nature, est fait à l'image de Dieu, doit perfectionner et accomplir cette ressemblance, en imitant dans ses actions celui à qui il ressemble par sa nature, et que cette imitation doit être proportionnée à la ressemblance. C'est pourquoi saint Paul, qui est le premier interprète de l'évangile, a dit que nous devons imiter Dieu. *Estote imitatores Dei.* Eph. 5. 1. Et en effet, rien n'est plus juste et plus naturel que ce commandement d'imiter Dieu ; rien n'est plus proportionné à la dignité de la ressemblance à Dieu, qui est le fond de notre nature.

Que si tous les hommes sont obligés à imiter Dieu, les juges, qui n'ont pas seulement cette ressemblance naturelle à la divinité comme tous les autres, mais qui sont encore élevés par l'ordre de Dieu à tenir sa place en terre sur les autres hommes, et qui, par cette dignité, sont eux-mêmes appelés des dieux, sont bien plus singulièrement obligés à imiter dans leur ministère celui dont ils osent entreprendre de tenir la place et porter le nom ; et aussi la même Écriture, qui nous apprend que les juges sont des dieux, nous enseigne encore qu'ils doivent si bien imiter Dieu dans leurs jugemens, que c'est le jugement même de Dieu qu'ils doivent rendre. *Quod justum est judicate, quia Dei judicium est*, Deut. 1. 16. 17., et en un autre endroit : *Videte quid faciatis, non enim hominis exercetis judicium, sed domini.* 2. Paral. 19. 6. De sorte que la première règle du devoir des juges est d'imiter tellement Dieu dans leur ministère, qu'ils rendent la justice autant qu'il se peut, comme Dieu la rendrait lui-même s'il voulait se rendre visible pour exercer en cette vie la fonction divine de juge.

Puisqu'il est donc très-certain et très-naturel que le devoir des juges est d'imiter Dieu, il est important de savoir de quelle manière nous pouvons imiter un modèle si parfait et si élevé au-dessus de nous, et nous trouvons encore dans le fond de notre nature en quoi cette imitation doit consister.

Tout le monde sait que la ressemblance de l'homme à Dieu consiste en son entendement et à sa volonté; mais il est nécessaire de considérer l'origine et le principe de cette ressemblance pour mieux comprendre, par ce qu'il y a d'essentiel dans cette ressemblance de l'homme à Dieu, ce qu'il y a aussi d'essentiel dans l'imitation dont nous parlons, qui en est la suite.

L'Écriture, qui nous apprend que Dieu est le principe de toutes choses, nous apprend aussi que c'est lui-même qui en est la fin; il en est le principe par sa toute-puissance, qui n'est autre chose que sa volonté et sa parole. *Omnia quæcumque voluit fecit. Dixit et facta sunt*, Psal. 113. 11.; et il est aussi la fin de tous ses ouvrages: *car étant lui-même la vérité, la justice, le souverain bien, et sa sagesse infinie ne pouvant agir que pour la vérité, que pour la justice, que pour le bien*, Psal. 148. 5., il est évident qu'il ne peut agir que pour soi-même, et c'est cette même sagesse qui nous l'apprend: *Universa propter semetipsum operatus est Dominus*. Prov. 16. 4.

Il s'ensuit de cette vérité que tous les ouvrages de Dieu étant faits pour lui, ils doivent avoir quelque rapport qui les approche de Dieu, qui est leur principe, et qui est leur fin, et c'est ce rapport à la grandeur et à la beauté de ce modèle divin, qui fait tout ce qu'il y a de grand et de beau dans les créatures. Ainsi, par exemple, nous voyons dans les créatures corporelles et inanimées, que la perfection et la beauté du soleil consiste au rapport qui s'y trouve à la divinité par sa lumière, par sa sa chaleur et par sa fécondité, parce que sa lumière est une ombre des lumières infinies de l'intelligence de Dieu, que son ardeur est une image du feu de l'amour divin, et que sa fécondité est un trait et une figure de la toute-puissance divine. Ainsi, tout le reste de l'univers n'a de beauté que par son rapport à ce premier être qui est la principale fin et le modèle de toutes choses. Ainsi, dans les créatures spirituelles, nous voyons que toute l'excellence de l'ange et de l'homme consiste aux dons qui sont plus singulièrement destinés pour les approcher de Dieu, et les élever à sa ressemblance. C'est par cette raison que, comme la grandeur et la béatitude de Dieu consistent à se connaître et s'aimer soi-même, la perfection naturelle de l'ange et de l'homme consiste en leur entendement et leur volonté, qui sont les dons qui les élèvent à cette ressemblance, qui les rendent capables de cette connaissance et de cet amour; d'où il s'ensuit que le devoir essentiel à la nature de l'homme est d'élever son entendement et

sa volonté à la dignité de leur usage naturel, qui est d'imiter Dieu par cette connaissance et par cet amour; et comme Dieu ne fait autre chose que se connaître et s'aimer soi-même, et connaître et aimer en soi la justice et la vérité, et tous ses autres attributs divins, le devoir général de l'homme est de remplir son entendement et sa volonté de cette connaissance et de cet amour; et le devoir particulier des juges est d'imiter Dieu par une vue perpétuelle et un amour immuable de la vérité et de la justice dans toutes les fonctions de leur ministère. C'est cette vue et cet amour qui font l'essentiel du devoir des juges, parce que cette vérité et cette justice de Dieu est la loi éternelle et immuable, qui est la source de toutes les règles de la justice et de l'équité. *Justitia tua, justitia in æternum, et lex tua veritas.* Psal 118. 142. C'est cette loi dont le sage a dit, que sa lumière est incorruptible. *Incorruptum legis lumen.* C'est elle qui est la source de la sagesse, *Fons sapientiæ*, Eccl. 1. 15., et c'est cette lumière de la loi et de la sagesse, qui doit être la lumière de l'esprit des juges et l'objet de l'amour de leur volonté. *Diligite lumen sapientiæ qui præestis populis.* Sap. 6. 23.

Ainsi, la première règle de l'imitation de Dieu, où les juges sont obligés, c'est d'éclairer leur entendement de cette lumière incorruptible de la loi, et de ne tenir pour juste et pour équitable que ce qui porte le caractère divin de cette lumière. *Erudimini qui judicatis terram* Psal. 2.; et la seconde règle de cette imitation est d'aimer tellement cette loi divine de la justice, qu'ils en fassent leur règle inviolable dans toutes sortes d'occasions. *Diligite justitiam qui judicatis terram.* Sap. 1. 1. C'est en ces deux règles que consiste l'imitation de Dieu, où les juges doivent élever leur entendement et leur volonté par la vue et l'amour de la vérité, et ce sont aussi les deux principes de tous leurs devoirs.

Mais pour mieux connaître l'importance et la nécessité de cette imitation qui fait le devoir des juges, il faut remarquer qu'il y a une autre sorte d'une fausse imitation de la divinité, qui est la source corrompue de toute sorte d'injustice et d'iniquité, afin que la connaissance du mal serve à l'éviter et à mieux connaître et suivre le bien par l'opposition de son contraire.

Pour comprendre quelle est cette imitation criminelle, et ses effets, il est nécessaire de remarquer que l'homme ayant été fait à la ressemblance de Dieu et pour l'imiter, il lui est si naturel d'imiter Dieu, qu'il est impossible qu'il ne l'imite; et soit qu'il se porte au bien ou au mal, c'est toujours en imitant la divinité, mais de deux manières bien différentes, et étrangement opposées; s'il se porte au bien, il imite Dieu qui ne peut agir que pour le bien; et si au contraire il se porte au mal, c'est

qu'au lieu de se proposer pour la fin le bien véritable, et de s'y élever et s'y arrêter, il s'arrête en soi-même, et n'y pouvant trouver son repos, il cherche d'autres objets qu'il puisse attirer à soi pour se rendre heureux, et ainsi il imite la divinité, se mettant à la place de Dieu lorsqu'il s'établit lui-même pour sa propre fin. Ce fut ainsi que Lucifer imita la divinité, lorsqu'il voulut se rendre semblable à Dieu, *Ascendam super altitudinem nubium, similis ero Altissimo*, Is. 14. 14; et cette funeste imitation fut encore le crime de l'homme : *Eritis sicut Dii*, Gén. 2.

Ce sont ces deux sortes d'imitations de la divinité qui sont les deux sources de tous les biens et de tous les maux; et comme elles partagent tous les anges et tous les hommes, elles partagent aussi tous les juges.

Les bons juges sont ceux qui se tiennent fermes dans l'imitation véritable de la divinité, par la vue et par l'amour de la vérité et de la justice, et qui se conduisent dans toutes leurs fonctions en imitant Dieu dans toutes ses œuvres, qui sont la justice même et la vérité. *Opera manuum ejus veritas et judicium*. Ps. 110. 7. Mais les mauvais juges sont ceux qui tombent dans cette imitation criminelle, de se mettre eux-mêmes à la place de Dieu, lorsque, s'arrêtant en eux-mêmes, ils se proposent quelqu'autre objet qui leur fait abandonner la justice et la vérité; et ce crime les engage encore dans une espèce d'idolâtrie : car, comme la volonté de l'homme a été faite pour aimer le vrai bien et pour s'y plaire, et que c'est Dieu seul qui est le vrai bien et l'objet naturel de la volonté, il s'ensuit que l'objet, que nous mettons à cette place pour être l'objet de l'amour qui domine en nous, nous tient lieu de divinité; et c'est par cette raison que l'Écriture nous apprend que le principe de l'idolâtrie est l'attrait que les hommes trouvent dans les créatures, selon cette parole du sage: *Quorum si specie delectati, Deos putaverunt*. Sap. 13. 3.

Il serait maintenant facile de faire voir en détail que ce sont ces deux sortes d'imitations qui distinguent toute la conduite des bons et des méchans juges; mais, pour abréger, il suffira de proposer seulement en peu de paroles le caractère de l'imitation qui fait les bons juges, et le caractère opposé de l'imitation des méchans juges; et nous laisserons à chacun de juger sincèrement de son caractère, et de prendre soin de s'appliquer en particulier ces vérités générales, qui font assez voir quel est en chaque occasion le devoir des juges.

Le caractère d'un bon juge est d'imiter Dieu dans son entendement par une vue perpétuelle des vérités et des règles de la justice dans toutes les fonctions de son ministère, et d'ajouter aux principes généraux de la justice l'étude et la connaissance particulière des lois humaines qui en sont les suites, afin d'éclairer son entendement de toutes les lumières nécessaires pour l'intelli-

gence de tous ces devoirs; ce sont ces règles qui sont l'objet de son étude et le principe de sa conduite. *Testimonia tua meditatio mea est, et consilium meum justificationes tuæ.* Psal. 118. 24.

Le caractère d'un bon juge est d'imiter Dieu dans sa volonté, par un zèle et un amour ardent de la vérité et de la justice; c'est l'amour de cet objet divin qui fait qu'il le regarde comme sa fin unique, et qu'il y trouve ce plaisir qui est inséparable de l'objet dominant de la volonté; c'est ce plaisir qui donne à l'amour toute la force qui le fait agir; cette force souveraine que rien ne peut vaincre, non plus que la mort: *Fortis est ut mors dilectio,* Cant. 8. 6.; et c'est le plaisir qu'un bon juge trouve dans la vérité et dans la justice, qui est le principe de toute sa force, selon cette parole d'Esdras: *Gaudium Domini est fortitudo nostra,* 2. Esd. 8. 10., et cette autre parole du sage, *Dilectio, custodia legum.* Sap. 6. 19.

C'est cet amour de la vérité et de la justice qui élève le cœur du juge à s'unir et s'attacher à cet objet par une union si ferme, qu'elle le rend participant de l'immutabilité et de l'indépendance qui sont le propre de la vérité et de la justice; et il en prend le parti dans toute sorte d'occasions, grandes et légères, faciles et difficiles, avec une vigueur qui lui fait briser les efforts de l'iniquité: *Virtute irrumpunt iniquitates,* Eccle. 7. 6.; avec une force qui délivre les oppressés des entreprises du violent: *Conterebam molas iniqui, et de dentibus illius auferebam prædam,* Job. 29. 17.; avec une fermeté que nulle crainte et nulle espérance ne peuvent ébranler, parce qu'il n'aime, ne craint et n'espère que celui qui est la justice et la vérité: *Nihil trepidabit et non pavebit, quoniam ipse est spes ejus,* Eccl. 34. 16. Et enfin le sage nous apprend que cet amour lui fera garder inviolablement toutes les lois qui sont ses règles, que gardant ces règles il s'élevera à une intégrité qui le mettra au-dessus de tout ce qui pourrait le corrompre et l'affaiblir, et que dans cet état il sera auprès de Dieu même dont il tient la place: *Dilectio, custodia legum illius est, custoditio autem legum consummatio incorruptionis est, incorruptio autem facit esse proximum Deo.* Sap. 6. 19.

Ce Juge dans cet état sera bien éloigné de rien donner ni à la faveur, ni aux amis, ni aux présens, ni à l'intérêt, ni à toute autre considération; car quelle faveur pourrait engager dans l'injustice celui qui regarde l'iniquité comme le plus grand monstre de la nature, qui tend à détruire son souverain bien; quels amis pourraient attirer hors de son devoir celui qui n'aime autre chose que la justice et la vérité, et qui ne peut ne pas haïr ce qui l'en détourne; quels présens peuvent corrompre, et quel intérêt peut aveugler celui qui est éclairé de la lumière incorruptible de la loi, et qui fait son trésor des richesses du souverain bien de la vérité et de la justice, et qui, étant auprès de Dieu,

regarde toute la grandeur et toute la beauté des créatures comme une ombre et comme un néant à l'égard de cette beauté divine de la vérité et de la justice; car c'est cette justice que Salomon appelle un trésor infini, *thesaurus infinitus*, Sap. 7. 14.; et ce prince le plus éclairé de tous les juges, la propose aux rois et aux juges comme un trésor que les rois doivent préférer à leurs royaumes, et les juges à toute leur autorité, à toutes les grandeurs et à toutes les richesses de l'univers, et il en jugeait ainsi, autant par sa propre expérience que par sa sagesse : *Præposui illam regnis et sedibis, et divitias nihil esse duxi in comparatione illius, nec comparavi illi lapidem pretiosum : quoniam omne aurum in comparatione illius arena est exigua, et tanquam lutum æstimabitur argentum in conspectu illius*. Sap. 7. 8.

On voit assez, par ce caractère d'un bon juge, quels sont ces devoirs, et la manière dont il s'en acquitte, et il est facile de juger quel est le caractère opposé des mauvais juges.

Ce caractère d'un mauvaisjuge est de n'avoir pas pour son principe perpétuel la vue et l'amonr de la vérité et de la justice, c'est d'imiter malheureusement la divinité, en s'établissant soi-même pour sa propre fin, et se laissant vaincre et dominer à d'autres objets qui peuvent lui plaire plus que la justice, et qui l'en détournent. Ce sont les différentes impressions de ces objets qui forment dans son esprit autant d'erreurs qui lui tiennent lieu de règles proportionnées à l'égarement de ses désirs.

Ainsi, les mauvais juges sont différemment corrompus selon la diversité des objets qui les éloignent de la vérité et de la justice. Quelques-uns l'ont tellement abandonnée qu'ils n'en ont pas la moindre vue ni le moindre amour, et aimant toute autre chose plus que la justice, ils sont toujours également prêts à l'injustice pour un léger intérêt, pour une vengeance, pour un présent, pour une recommandation et pour une infinité d'autres engagemens qui les attirent selon les différentes faiblesses de leurs passions.

D'autres ont une conduite mêlée d'un amour apparent de la justice, et d'un amour effectif de leur intérêt et de leurs autres passions, et ceux-là font le plus grand nombre : ils paraissent quelquefois et souvent même aimer la justice, parce qu'ils ne manquent pas d'en regarder les règles, lorsqu'elles n'ont rien de contraire à leurs autres vues; et surtout ils font éclater l'apparence de cet amour de la justice lorsqu'ils peuvent joindre son parti avec leur honneur et leur intérêt; mais lorsque la conjoncture est telle qu'il faut choisir et se déclarer ou pour la justice ou pour l'intérêt, l'amour dominant découvre et met en évidence le fond du cœur qui n'aimait effectivement que soi-même et son intérêt, et fait bien voir qu'il aimait dans la justice, non la justice, mais les avantages qu'il y rencontrait.

Ainsi, par exemple, on voit le même juge qui paraît allumer son zèle contre le crime lorsque l'honneur, l'intérêt, la recommandation ou d'autres vues l'engagent à la recherche et à la punition du criminel, et qui demeure dans le repos et dans le silence, si rien ne l'excite que la justice et le bien public.

Il serait facile de rapporter d'autres exemples des égaremens et des illusions des mauvais juges, qui se tournent différemment à la justice ou à l'injustice selon les différentes impressions dont ils se trouvent prévenus; mais il faut finir, et il suffit d'avoir proposé le caractère qui renferme les qualités nécessaires pour faire un bon juge, et le caractère opposé des mauvais juges, pour faire voir à chacun quel il est et quel il doit être. Le bon juge est celui qui sait les règles de sa profession, et qui a le cœur tellement animé de l'amour de la justice que jamais il ne l'abandonne; et le mauvais juge est celui qui, soit qu'il sache ou qu'il ignore sa profession, n'a que les apparences de cet amour, qui disparaissent par les impressions contraires de l'amour des autres objets qu'il préfère à la vérité et à la justice.

Ces deux idées renferment en abrégé toute la conduite des bons et des mauvais juges, et chacun peut reconnaître s'il est de ces bons juges qui considèrent leur ministère comme une fonction divine, et qui ne l'ont pas profané par leurs injustices; ou s'il a mérité d'être mis au nombre des mauvais juges, que le juge souverain exterminera par ces paroles : *Discedite à me omnes operarii iniquitatis*. Luc. 17. 27.

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1682.

L'engagement où nous nous trouvons à parler ici du devoir des juges, et la nécessité de nous réduire à peu de paroles dans une matière si vaste et si importante, nous obligent à nous restreindre à la première de leurs règles, et qui est le fondement de toutes les autres.

Tous les devoirs de tous les hommes sont renfermés dans une loi d'où dépendent toutes les autres, et cette loi n'est autre chose que la règle qui prescrit à l'homme ce qu'il doit aimer, et la manière dont il doit aimer; et la même vérité qui nous enseigne que c'est cette loi de l'amour qui fait la justice de tous les hommes, et que toutes les lois ne sont que des suites de cette première, nous apprend aussi que c'est un amour qui fait la justice de tous les juges, et que c'est l'amour même de la justice : *Diligite justitiam qui judicatis terram*. Sap, 1. 1. C'est cet amour qui est le caractère du juge souverain des hommes, et il est remarqué que sa qualité de juge est un effet de son amour pour la justice,

et de sa haine contre l'injustice, *Sedes tua Deus in sæculum sæculi: dilexisti justitiam et odisti iniquitatem : propterea unxit te Deus*, Ps. 44 8.; et toutes les lois du devoir des juges sont tellement des dépendances de cet amour, que Salomon, demandant à Dieu les qualités nécessaires pour juger son peuple, ne lui demanda que la bonne disposition du cœur : *Dabis ergo servo tuo cor docile, ut populum tuum judicare possit*, 3. Reg. 3. 9.; parce qu'il savait qu'il ne pouvait rendre la justice s'il ne l'aimait, et n'avait un cœur flexible à tous les mouvemens de l'amour de la justice, et que cet amour était un principe universel qui le conduirait dans tout le détail de tous ses devoirs.

C'est donc une vérité divine, et la loi générale de tous les juges, que pour rendre la justice ils doivent l'aimer, et que c'est l'amour de la justice qui doit être le principe de leur conduite; et c'est par conséquent une vérité divine aussi, que, sans cet amour, les juges les plus éclairés et les plus habiles sont indignes de tenir ce rang, et que leur science n'est qu'une lumière froide, languissante et inutile, si elle n'est animée d'un amour actif, qui les applique à tous leurs devoirs.

Il n'y a donc rien de plus important que de bien connaître et bien observer cette loi si courte et si essentielle du devoir des juges, d'aimer la justice; et pour comprendre cette loi dans toute sa force et son étendue, il faut la considérer sur ses fondemens, qui sont les mêmes que ceux que la loi générale qui commande l'amour aux hommes, et c'est aussi le même esprit qui fait la force et la justice de l'une et l'autre.

Nous ne pouvons nous instruire des fondemens et de l'esprit de ces deux lois, qui règlent en général l'amour qui fait la justice de tous les hommes, et celui qui fait la justice de tous les juges, par une voie plus sûre et plus naturelle, qu'en considérant cette loi divine de l'amour dans le fond de la nature que nous a donné celui qui nous a fait ce commandement, et dans l'ordre de la société qu'il a mis entre les hommes : car nous verrons dans notre nature et dans notre société, que Dieu nous a formés pour l'exercice de cette loi, et cette vue nous découvrira le caractère général de la justice de tous les hommes, et le caractère propre de celle de juges, et nous fera voir en même temps que c'est l'amour de la justice qui est le principe unique par lequel les juges doivent exercer toutes les fonctions de leur ministère, et qu'ils ne peuvent s'en acquitter que par cet amour; de sorte que nous ne pouvons nous dispenser de considérer la manière dont Dieu a formé la nature de l'homme et l'ordre de la société, pour y découvrir les fondemens et l'esprit de cette loi de l'amour qui en est la règle.

Personne n'ignore que Dieu a composé l'homme d'une ame et d'un corps, qu'il a mis dans cette ame deux puissances, un en-

tendement propre pour connaître, et une volonté propre pour aimer; c'est-à-dire, pour porter l'homme à un objet qui l'attire par son amour, qui est le poids qui le fait mouvoir, et le ressort qui le fait agir; et il a composé son corps de sens et de membres propres aux mouvemens et aux fonctions différentes que la raison et la volonté peuvent demander.

Il a fait cette ame immortelle et spirituelle, et il lui a donné cet entendement et cette volonté pour connaître et pour aimer un principal et premier objet immortel et spirituel, et c'est lui-même qui est cet objet qui doit être le souverain bien de l'esprit et du cœur de l'homme, et qui doit faire sa félicité; et pour lui faire mériter ce souverain bien, il a lié cette ame à un corps, matériel et corruptible, et il lui a donné une vie dans ce corps pour laquelle il a rendu nécessaire tout cet univers, et pour cette vie et pour l'usage de l'univers : il a rendu les hommes si nécessaires les uns aux autres, et les a tellement assujettis et liés entre eux, qu'ils ne peuvent ni naître, ni vivre, ni user de rien que par autant de liens et d'engagemens qui les unissent, et les font dépendre les uns des autres; et c'est par ces engagemens et par ces liens que, comme il a destiné les hommes pour s'unir à lui, il les a formés pour s'unir entre eux, et il a fait dépendre leur dernière union du souverain bien qui doit faire leur félicité, du bon usage de cette première union qu'il forme entre eux pendant cette vie, et qui doit faire leur société.

Il suffit d'ouvrir les yeux et de regarder l'homme et sa situation dans l'univers, pour voir en lui et autour de lui tous les différens liens qui engagent les hommes à l'amour du souverain bien et à l'amour mutuel entre eux, et qui forment cette société si naturelle et si universelle, qu'elle assemble de l'un à l'autre tout le genre humain; et sans entrer dans les vérités propres à la religion sur cette matière, il suffit pour notre dessein de considérer dans la nature les liaisons que Dieu a mises entre les hommes pour composer leur société, et en former l'ordre.

L'enchaînement de ces liaisons commence par un premier lien que Dieu a mis dans l'homme même par l'alliance de l'ame et du corps.

Ce premier lien qui unit l'esprit au corps, et qui fait la vie de l'homme, tient à un second qui lie à l'homme tout le reste des créatures nécessaires pour ses besoins, et ce second lien consiste au rapport et aux proportions de nos sens et de nos membres à l'usage de toutes choses.

Ce même lien d'esprit au corps fait encore un autre lien des esprits entre eux, et c'est par l'usage des sens que les esprits et les cœurs se communiquent mutuellement, et tout ce qui se passe parmi les hommes fait un enchaînement d'autant de différens liens qu'il y a de diverses manières qui assemblent les hommes et qui les unissent. . . . .

Le lien du mariage unit les deux sexes la naissance qui en est une suite; en fait une autre qui lie les ascendans aux descendans, et qui s'étend aux parens et aux alliances, et la nature fait une liaison universelle entre tous les hommes, qui les engage les uns aux autres, selon que l'ordre de la Providence les approche et les lie ensemble pour les divers usages qu'elle leur a rendus nécessaires pour les unir; et c'est pour cette union que Dieu a ajouté aux principes naturels de l'amour mutuel qu'il commande aux hommes les autres liens que forme dans leur société la multitude de tous leurs besoins, qui leur rend nécessaire la communication mutuelle de leur industrie et de leurs travaux, dans l'agriculture, dans les arts, dans le commerce, et dans tous les autres différens emplois.

On voit assez par cette idée de la nature de l'homme, et par ce plan raccourci de l'état de la société, quels sont les fondemens de l'ordre que Dieu y a mis, et quel est l'esprit des lois qui la règlent, et que toutes ces liaisons et tous ces engagemens de l'homme envers Dieu, et des hommes entre eux, sont un effet de l'ordre divin, qui a établi pour la loi de l'homme la loi de l'amour.

C'est donc l'amour qui doit être le lien de la société des hommes, et qui est l'esprit de toutes les lois, et c'est seulement par l'amour qu'elles s'accomplissent, et c'est aussi l'amour qui est le principe naturel et l'unique ressort que Dieu a donné à l'homme pour le faire agir.

C'est cette loi capitale et fondamentale de la société qui, obligeant les hommes à s'aimer entre eux, leur commande tous les effets naturels, qui sont les suites nécessaires de l'amour qu'ils se doivent réciproquement; c'est cette loi de l'amour qui fait les lois de la sincérité, de la fidélité, de la vérité, de la bonne foi que les hommes se doivent entre eux; et tous les autres devoirs que la nature et les lois commandent aux hommes ne sont que des suites de cette loi capitale de l'amour; et toutes les injustices ne sont au contraire que des violemens de cette loi.

Cet ordre divin, qui a rendu cette loi de l'amour si essentielle à la nature de l'homme et à la société, a rendu aussi inséparables de la raison toutes les vérités qui sont les suites nécessaires de cette loi, et en a fait autant de lois immuables et inviolables. Ainsi, les vérités qui nous enseignent qu'il ne faut faire tort à personne; qu'il faut rendre à chacun ce qui lui appartient; qu'il faut garder la fidélité, la sincérité, la bonne foi, et toutes les autres vérités semblables, sont évidemment des suites naturelles et nécessaires de la loi de l'amour; et ce sont aussi des lois immuables écrites dans tous les esprits, et tellement inséparables de la lumière naturelle de la raison, qu'il faut l'avoir perdue pour les ignorer; parce que Dieu qui commande par la nature même l'amour mutuel entre tous les hommes a gravé dans la nature

le sentiment des effets nécessaires de cet amour, et en a fait autant de vérités qu'aucun aveuglement ne peut effacer, et autant de lois qu'aucune autorité ne peut abolir, et elles n'ont la force de lois, que parce qu'on ne peut les violer sans violer la loi de l'amour : car on cesse d'aimer celui à qui on manque de bonne foi, de sincérité, de fidélité, et des autres devoirs semblables.

Toutes ces réflexions nous font assez voir que, puisque c'est la loi de l'amour que Dieu a mise pour le fondement de la société, et que c'est l'amour qui est l'esprit de toutes les lois, toute la justice des hommes consiste dans un exercice continuel de tous les devoirs où l'amour engage, et qu'ils ne tombent dans l'injustice que quand ils cessent de s'aimer : et comme ils ne manquent de s'aimer que lorsqu'ils perdent l'amour de ces vérités et de ces lois, qui sont les liens qui les unissent, et qui font leur justice par leur union, il s'ensuit que chacun est juste à proportion qu'il aime ces vérités et qu'il les observe; et qu'au contraire, on est injuste à mesure qu'on les néglige, qu'on les méprise et qu'on les viole.

Que si la justice des particuliers, qui sont les membres qui composent cette société, dépend de l'amour de ces lois qui en sont les règles, quel doit être l'amour que les juges doivent avoir pour ces mêmes lois et pour l'ordre de la société; puisqu'ils doivent être animés de la force nécessaire, ou pour faire observer ces lois, ou pour réprimer ceux qui les violent, selon les occasions que leur en donne l'exercice de leur ministère? Et si l'amour est le principe naturel de tous nos mouvemens et de toutes nos actions et le lien que Dieu a formé pour unir les hommes et pour régler leur société les juges qui sont appelés à conserver l'ordre de cette société selon l'étendue de leurs fonctions sont indignes de ce ministère, qui ne peut s'exercer que par l'amour de la justice, si cet amour n'est le principe unique qui les fasse agir.

C'est par cet amour des règles de la justice et de l'ordre de la société que les juges s'appliquent à toutes les fonctions de leur ministère; c'est cet amour qui les porte à la recherche et à la punition des crimes et des entreprises qui troublent cet ordre; c'est par cet amour qu'ils préfèrent la justice à toute autre vue, et que les intérêts de leurs amis et de leurs proches et les leurs mêmes ne les touchent pas quand ils sont contraires à leur devoir; c'est par cet amour qu'ils méprisent les présens, les promesses, les menaces, et toute sorte d'événemens, et que rien ne peut les empêcher de rendre justice; c'est par cet amour qu'ils la rendent également en toute sorte d'occasions sans aucune acception de personnes, et avec un zèle proportionné à l'état des choses; c'est par cet amour qu'ils s'attachent fidèlement à l'étude nécessaire pour leurs fonctions, et qu'ils s'appliquent exactement à la discussion de tous les faits et de toutes les circonstances des

affaires qu'ils doivent juger; et c'est enfin par cet amour que les juges sont dans une disposition continuelle de s'acquitter de chaque devoir avec une vigilance et une force qui les attachent inséparablement à tous les moindres intérêts de la justice, et qui leur rendent odieux et méprisable tout ce qui peut les en détourner.

Il est facile de comprendre que, comme c'est l'amour de la justice qui est le principe unique qui doit porter les juges à tous leurs devoirs, ils ne peuvent s'en acquitter s'ils ne sont animés de cet amour: car s'ils en manquent, l'amour contraire à d'autres objets les portera à mille injustices; l'amonr de leur intérêt et de leur repos, l'amour de leurs proches, l'amour des présens, et toutes leurs autres inclinations les éloigneront des dispositions nécessaires pour rendre justice, à proportion que les objets qu'ils rechercheront y seront contraires: car l'amour est un poids qui ne peut nous porter qu'à un seul objet, et c'est un esclave qui ne peut servir qu'un seul maître; de sorte qu'il est autant impossible de voir un bon juge, s'il n'aime la justice par-dessus tout, que de voir un poids libre dans deux mouvemens, et un esclave contenter deux maîtres.

Nous n'entrons pas plus avant dans le détail des devoirs particuliers et des occasions singulières où les juges sont obligés de faire paraître un amour ferme et invincible pour la justice, ni à expliquer les effets de cet amour, et les chutes de ceux qui en manquent. Ce détail demanderait un trop long discours, et il faut finir; mais il suffit que nous laissions à tous les juges à qui nous avons l'honneur de parler le souvenir de cette parole divine qui leur servira d'une règle universelle et perpétuelle dans toutes sortes d'occasions. *Diligite justitiam qui judicatis terram.*

HARANGUE

Prononcée aux assises de l'année 1683.

Parmi les règles du devoir des juges qui doivent être toujours l'unique sujet du discours que nous sommes obligés de leur faire ici, l'une des plus importantes et moins observées est celle qui leur prescrit le bon usage de l'autorité qui leur est commise: car on voit assez quelle est dans le monde la multitude des injustices que cause l'abus de l'autorité.

Pour concevoir une juste idée de l'importance de cette règle et du mal que commettent ceux qui la violent, il est nécessaire de considérer quelle est la nature de l'autorité des juges, quelle en est la fin, quel en est l'usage.

Personne n'ignore que Dieu a mis les hommes en société, et que, pour assortir cette société, il a formé des liaisons de plu-

sieurs natures, et les premières réflexions sur ces liaisons font assez connaître qu'elles ne pourraient subsister sans un ordre qui élève quelques personnes au-dessus des autres avec une puissance et une autorité proportionnées à la nature et à l'usage de la liaison.

Ainsi, dans la liaison naturelle du mariage, où le mari et la femme forment un seul tout, Dieu a rendu le mari chef de la femme, et l'on a donné une puissance et une autorité proportionnées à la manière dont il les unit, et à toutes les suites de leur union.

Ainsi, dans la liaison naturelle que fait la naissance entre ceux qui la reçoivent et ceux qui la donnent, Dieu donne aux parens une puissance et une autorité proportionnées à l'état où la naissance met les enfans, et à toutes les suites de leur éducation et de leur conduite.

Ainsi, dans les liaisons que Dieu a formées entre tous les hommes pour les divers usages de tous leurs besoins, il a établi des puissances avec une autorité proportionnée à la nécessité de contenir les hommes dans l'ordre que demande leur société; et parce qu'il règle cet ordre entre des personnes que la nature ne distingue pas de la manière qu'elle distingue le mari et la femme, et les parens, et les enfans, par des relations d'une puissance et d'une dépendance naturelle, il est nécessaire qu'il les distingue d'une autre manière, et qu'il en élève quelques-uns au-dessus des autres par d'autres voies, pour former entre eux un ordre universel d'un gouvernement qui les contienne dans les différens devoirs où les engage leur société, et qu'il donne aux puissances qu'il met dans cet ordre la force nécessaire pour assujettir des hommes que la nature a rendus égaux, et qui la plupart sont éloignés et de l'inclination à leurs devoirs, et de la soumission aux puissances qui sont établies pour les y tenir.

Cette simple réflexion générale sur la nécessité des puissances et de l'autorité qui leur est donnée nous découvre une vérité essentielle en cette matière, que toutes les puissances sont établies de la main de Dieu : car, comme il est le seul maître et le seul juge commun des hommes, il est aussi le seul qui peut donner à quelques-uns une autorité au-dessus des autres et leur faire part du droit de juger, et c'est une suite naturelle de cette vérité qu'une autorité qu'on ne peut avoir que de la main de Dieu, et qui n'est établie que pour maintenir l'ordre qu'il a formé dans la société, ne doit pas avoir d'autre usage que pour cet ordre.

Il s'ensuit de ces vérités, que l'autorité des juges n'est autre chose que la force de la justice, et un effet de l'autorité naturelle que la justice elle-même doit avoir sur l'homme.

L'autorité naturelle de la justice sur l'homme consiste en cette force divine qu'elle doit avoir sur l'esprit et le cœur de l'homme,

et sur sa conduite. Ainsi, cette autorité s'exerce différemment sur l'esprit et le cœur de l'homme dans l'intérieur, et sur sa conduite dans l'extérieur.

L'autorité de la justice sur l'esprit de l'homme n'est autre chose que la force de la vérité et de la justice sur la raison et sur le bon sens; et l'autorité de la justice sur le cœur de l'homme n'est autre chose que la force de son attrait qui en fait naître l'amour dans le cœur; mais, parce que tous les esprits et tous les cœurs ne se laissent pas éclairer de la lumière et toucher des attraits de la vérité et de la justice, et que plusieurs non-seulement la rejettent dans l'intérieur, mais se portent à la violer dans l'extérieur, il est de l'ordre divin que la justice ait d'autres armes que sa lumière pour éclairer l'esprit et ses attraits pour toucher le cœur, et qu'elle règne d'une autre manière dans l'extérieur sur ceux qui résistent à son empire naturel sur l'intérieur; et comme il est de ce même ordre divin que la justice règne sur tous les hommes, et qu'aucun ne se soustraye à son empire, elle l'exerce différemment selon les différentes dispositions des hommes: car elle règne par sa lumière et par ses attraits sur tous ceux qui savent la reconnaître et veulent l'aimer, et elle règne sur ceux qui ne l'aiment pas et qui lui résistent, en réprimant et punissant leur rebellion.

C'est ainsi que Dieu, qui est lui-même la justice et la vérité, règne sur les hommes ou par l'amour de la justice sur les bons, ou par sa force toute-puissante sur les méchans; et c'est ainsi qu'il veut que les juges, à qui il confie le ministère de la justice qui doit régler la société, la dispensent de telle manière qu'ils rendent leur ministère agréable à ceux qui aiment la justice et terrible à ceux qui ne l'aiment pas, et qui entreprennent de lui résister.

Il est facile de connaître par ces vérités de quelle manière les juges doivent user de l'autorité de la justice qu'ils ont en leurs mains, et c'est sur ces règles que nous tous qui avons l'honneur de participer au ministère de la justice, et d'exercer son autorité, devons juger si c'est pour nos intérêts et pour ceux de nos amis et de nos proches, que cette autorité nous est confiée, et si nous pouvons en user autrement que pour la justice; et c'est enfin sur ces mêmes vérités et ces mêmes règles qu'on peut reconnaître quel est le crime des juges qui osent employer l'autorité contre la justice, qui dépouillent le pauvre, l'orphelin, la veuve, qui oppriment l'innocent et favorisent le criminel, qui se portent à des exactions et des concussions, et qui font servir leur autorité à leurs intérêts et à leurs passions, et à celles de leurs amis et de leurs proches.

Nous n'avons pas besoin d'exagérer la malice de cet usage criminel de l'autorité, il est facile de juger qu'il ne peut y avoir de

puissance séparée de la justice, qui ne soit une tyrannie à l'égard des hommes, et une rebellion à l'égard de Dieu, et c'est aussi à ce crime qu'il a préparé une vengeance si sévère, qu'il apprend aux juges qui auront abusé de la puissance et de l'autorité qu'il leur avait donnée pour la justice, qu'il fera lui-même éclater sa puissance dans leurs supplices.

Nous pourrions et devrions peut-être ajouter ici quelques réflexions sur les différentes manières dont les juges peuvent abuser de l'autorité; mais nous passerions les bornes d'un petit discours, et il suffit d'avoir remarqué ces vérités générales sur lesquelles il est facile à tous ceux qui ont l'honneur d'exercer le ministère de la justice de juger de l'usage qu'ils doivent faire de l'autorité, et de reconnaître qu'ils ne doivent jamais la refuser à la justice, et qu'ils ne doivent jamais l'employer contre elle; qu'ils doivent se considérer comme ses protecteurs et ses défenseurs, et qu'ils doivent enfin savoir que, s'ils n'ont pas assez de courage pour exercer leur autorité contre l'injustice, ils sont très-indignes de tenir un rang où ils ne sont élevés que pour cet usage. *Noli quærere fieri judex, nisi valeas virtute irrumpere iniquitates*. Eccle.

FIN DES HARANGUES.

LEGUM DELECTUS,

EX LIBRIS DIGESTORUM ET CODICIS,

AD USUM SCHOLÆ ET FORI.

DIGESTORUM LIBER PRIMUS.

TITULUS I. — *De justitiâ et jure.*

1. Jus est ars boni et æqui. l. 1.

2. Hujus studii duæ sunt positiones : publicum, et privatum. Publicum jus est quod ad statum Reipublicæ spectat. Privatum quod ad singulorum utilitatem. Sunt enim quædam publicè utilia, quædam privatim. l. 1. § 2.

3. Privatum jus tripertitum est. Collectum etenim est ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus. l. 1, §. 2. in f.

4. Hoc jus nostrum constat aut ex scripto, aut sine scripto : ut apud Græcos τῶν νομῶν οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι, id est, legum aliæ quidem scriptæ, aliæ non scriptæ. l. 6. §. 1.

5. Omnes populi, qui legibus, et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam, quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque jus civile, quasi jus proprium ipsius civitatis. l. 9.

6. Quod verò naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peræquè custoditur. d. l. 9. Quod semper æquum ac bonum est. l. 11.

7. Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi. l. 10.

8. Juris præcepta sunt hæc, honestè vivere : alterum non lædere : suum cuique tribuere. d. l. 10. §. 1.

9. Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia. d. l. 10. §. 2.

10. Prætor quoque jus reddere dicitur etiam cùm iniquè decernit : relatione scilicet factâ, non ad id quod ità Prætor fecit, sed ad illud quod Prætorem facere convenit. l. 11. v. l. 65. §. 2. ff. ad Senat. Trebell.

TITULUS II. — *De origine juris, et omnium magistratuum et successione prudentium.*

1. Id perfectum, quod ex omnibus suis partibus constat, et certè cujusque rei potissima pars, principium est. l. 1.

2. Legibus latis cœpit, ut naturaliter evenire solet, ut interpretatio desideraret prudentium auctoritate necessariam esse disputationem fori. d. l. 2. §. 5.

3. Novissimè, sicut ad pauciores juris constituendi via transiisse, ipsis rebus dictantibus videbatur: per partes evenit, ut necesse esset reipublicæ per unum consuli. d. l. 2. §. 11. Charte, 14.

4. Turpe esse patricio et nobili et causas oranti, jus in quo versaretur ignorare. d. l. 2. §. 43. C. civ. 1.

TITULUS III. — *De legibus senatusque consultis, et longâ consuetudine.*

1. Lex est commune præceptum virorum prudentium consultum: delictorum quæ spontè vel ignorantiâ contrahuntur coercitio: communis reipublicæ sponsio. l. 1. πόλεως συνθήκη κοινὴ, καθ' ἣν ἅπασι προσήκει ζῆν τοῖς ἐν τῇ πόλει, *idest communis sponsio civitatis, ad cujus præscriptum omnes qui in ea republicâ sunt vitam instituere debent.* l. 2. C. civ. 3, 8, 17.

2. Jura constitui oportet, ut dicit Theophrastus in his quæ ἐπὶ τὸ πλεῖστον, *id est ut plurimum* accidunt, non quæ ἐκ παραλόγου, *id est ex inopinato.* l. 3. l. 5. v. l. 10.

3. Legis virtus hæc est, imperare, vetare, permittere, punire. l. 7. 1. 1, s. 4. s. p. 1, s. 6, s.

4. Jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur. l. 8. C. civ. 545.

5. Neque leges, neque senatus-consulta itâ scribi possunt, ut omnes casus qui quandoque inciderint, comprehendantur: sed sufficit ea quæ plerùmque accidunt contineri. l. 10.

6. Non possunt omnes articuli sigillatim aut legibus, aut senatus-consultis comprehendi; sed cùm in aliquâ causâ sententia eorum manifesta est, is qui jurisdictioni præest, ad similia procedere, atque itâ jus dicere debet. l. 12. C. civ. 4.

7. Quoties lege aliquid unum, vel alterum introductum est, bona occasio est, cætera quæ tendant ad eamdem utilitatem, vel interpretatione, vel certè jurisdictione suppleri. l. 13. v. l. 27.

8. Quod contrà rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias. l. 14. C. civ. 6,900, 1133, 1172, 1387.

9. In his quæ contrà rationem juris constituta sunt, non possumus sequi regulam juris. l. 15.

10. Jus singulare est quod contrà tenorem rationis propter aliquam utilitatem, aucoritate constituentium introductum est. l. 16. Charte, 10; C. civ. 545, 643.

11. Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem. l. 17.

12. Benegniùs leges interpretandæ sunt, quò voluntas earum conservetur. l. 18. V. sur l'interprétation, t. 3. p. 27.

13. In ambiguà voce legis, ea potiùs accipienda est significatio, quæ vitio caret. Præsertim cùm etiam voluntas legis ex hoc colligi possit. l. 19.

14. Non omnium quæ à Majoribus constituta sunt, ratio reddi potest. l. 20.

15. Et ideò rationes eorum quæ constituuntur inquiri non oportet: alioquin multa ex his quæ certa sunt subvertuntur. l. 21.

16. Cùm lex in præteritum quid indulget, in futurum vetat. l. 22. C. civ. 2.

17. Minimè sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt. l. 23.

18. Incivile est, nisi totà lege perspectà, una aliquà particulà ejus propositâ, judicare, vel respondere. l. 24.

19. Nulla juris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ salubriter pro utilitate hominum introducuntur: ea nos duriore interpretatione contrà ipsorum commodum, producamus ad severitatem. l. 25.

Quod favore quorumdam constitutum est, quibusdam casibus ad læsionem eorum nolumus inventum videri. l. 6. C. de leg. C. civ. 1156, s. 1162, 1602, s. 1, 416, 440, s.

20. Non est novum, ut priores leges ad posteriores trahantur l. 26.

Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint. l. 28. C. civ. 2281.

21. Semper quasi hoc legibus inesse credi oportet, ut ad eas quoque personas, et ad eas res pertinerint: quæ quandoque similes erunt. l. 27. v. l. 13.

22. Contrà legem facit, qui id facit, quod lex prohibet: in fraudem verò, qui salvis verbis legis, sententiam ejus circumvenit. l. 29. l. 30. C. civ. 6, 900, 1133, 1172, 1387.

23. Fraus enim legi fit, ubi quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit: et quod distat, dictum à sententià, hoc distat fraus, ab eo quod contrà legem fit. l. 30.

Non dubium est in leges committere eum, qui verba legis amplexus, contrà legis nititur voluntatem. Nec pœnas insertas evitabit qui se contrà juris sententiam, sævà prærogativà verborum fraudulenter excusat. l. 5. C. de legib.

24. De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodire

oportet quod moribus et consuetudine inductum est, et si quâ in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est: si nec id quidem appareat, tunc jus quo urbs Roma utitur, servari oportet. l. 32. C. civ. 1736.

25. Inveterata consuetudo pro lege non immeritò custoditur: et hoc est jus quod dicitur moribus constitutum. l. 32. §. 1. v. l. 33.

26. Rectissimè etiam illud receptum est, ut leges non solùm suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur. d. l. 32. in fin.

27. Cùm de consuetudine civitatis, vel provinciæ confidere quis videtur, primùm quidem illud explorandum arbitror, an etiam contradicto aliquando judicio consuetudo confirmata sit. l. 34.

Præses provinciæ his quæ in oppido frequenter in eodem controversiarum genere servata sunt, causa cognita statuit. Nam et consuetudo præcedens, et ratio quæ consuetudinem suasit custodienda est. l. 1. C. quæ sit longa consuet.

28. Sed et ea quæ longâ consuetudine comprobata sunt, ac per annos plurimos observata, velut tacita civium conventio, non minùs quàm ea quæ scripta sunt jura servantur. l. 35. imò magnæ aucoritatis hoc jus habetur, quod in tantum probatum est, ut non fuerit necesse scripto id comprehendere. l. 36.

Leges quoque ipsas antiquitùs probata et servata tenaciter consuetudo imitatur. l. 3. C. quæ sit long. consuet.

29. Si de interpretatione legis quæritur, in primis inspiciendum est quo jure civitas retrò in ejusmodi casibus usa fuisset: optima enim legum interpres consuetudo. l. 37.

30. Imperator noster Severus rescripsit in ambiguitatibus quæ ex legibus proficiscuntur, consuetudinem, aut rerum perpetuò similiter judicatarum auçoritatem, vim legis obtinere. l. 38.

31. Quod non ratione introductum, sed errore primùm, deindè consuetudine obtentum est, in aliis similibus non obtinet. l. 39.

32. Consuetudinis usûsque longævi non vilis auctoritas est. Verùm non usque adeò sui valitura a momento, ut aut rationem vincat, aut legem. l. 2. C. quæ sit longa consuet.

33. Nullum pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente. l. 5. C. de legib. C. civ. 6, 900.

Quæ lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solùm inutilia, sed pro infectis etiam habeantur: licet legislatòr fieri prohibuerit tantùm, nec specialiter dixerit, inutile esse debere quod factum est. Sed et si quid fuerit subsecutum ex eo, vel ob id, quod interdicende lege factum est, illud quoque cassum atque

inutile esse præcipimus. d. l. 5.

34. Leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta præterita revocari : nisi nominatim et de præterito tempore, et adhùc pendentibus negotiis cautum sit. l. 7. C. de legib. C. civ. 2.

35. Leges sacratissimæ, quæ constringunt hominum vitas, intelligi ab omnibus debent, ut universi præscripto earum manifestiùs cognito, vel inhibita declinent, vel permissa sectentur. l. 9. C. de legib. C. civ. 1.

Titulus iv. — *De Constitutionibus Principum.*

1. Quod principi placuit legis habet vigorem. l. 1. Tam conditor quàm interpres legum solus imperator. l. ult. in f. C. de legib. Si enim in præsenti leges condere soli imperatori concessum est, et leges interpretari solo dignum imperio esse oportet. d. l. Charte, 15. V. loi du 1er août 1828, sur l'interprétation, t. 3, p. 27.

Cùm de novo jure, quod inveterato usu non adhùc stabilitum est dubitatio emergat necessaria est tam suggestio judicantis, quàm sententiæ principalis auctoritas. l. 11. C. eod.

Si quid in legibus latum fortassis obscurius fuerit, oportet id ab imperatoriâ interpretatione patefieri : duritiamque legum nostræ humanitati incongruam emendari. l. 9. C. eod.

Inter æquitatem jusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere. l. 1. C. eod.

2. Digna vox est majestate regnantis, legibus alligatum se principem profiteri. Charte, 74. Adeò de auctoritate juris nostra pendet auctoritas. Et reverà majus imperio est, submittere legibus principatum. V. t. 3. p. 2. Et oraculo præsentis edicti, quod nobis licere non patimur, aliis indicamus. l. 4. C. eod.

Licèt lex imperii solemnibus juris imperatorem solverit, nihil tamen tam proprium est imperii, quàm legibus vivere. l. 3. C. de testam.

3. Planè ex constitutionibus quædam sunt personales, nec ad exemplum trahuntur. Nam quæ princeps alicui ob merita indulsit, vel si quam pœnam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non egreditur. l. 1. §. 2. Charte, 67.

Quæ princeps certis personis concessit, cæteris exemplo non sunt. l. 2. C. de legib. l. 3. in f. c. eod. Charte, 71.

4. In rebus novis constituendis evidens esse utilitas debet, ut recedatur ab eo jure quod diù æquum visum est. l. 2.

5. Beneficium imperatoris, quod à divinâ scilicet ejus indulgentiâ proficiscitur, quàm plenissimè interpretari debemus. l. 3.

6. Quod princeps inter privatos cognoscens judicaverit, ad similia trahendum. l. ult. C. de legib.

7. In rescriptis principum ad privatorum preces ea semper inesse debet conditio, si preces veritate nitantur. l. 7. C. de divers. rescr. et Pragm. Sanct.

Αἱ μεταγενέστεραι διάταξεις ἰσχυρότεραι τῶν πρὸ αὐτῶν εἰσι; *id est*, constitutiones tempore posteriores potiores sunt his quæ ipsas præcesserunt. l. ult.

TITULUS. V. — *De statu hominum.*

1. Omne jus quo utimur vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. l. 1.

2. Summa de jure personarum divisio hæc est, quòd omnes homines aut liberi sunt, Charte, 1, s., aut servi. l. 3.

3. Libertas est naturalis facultas ejus quod cuique facere libet: nisi si quid vi, aut jure prohibetur. l. 4.

4. Servitus est constitutio juris gentium, quâ quis dominio alieno contrà naturam subjicitur. l. 4. §. 1. Charte, 73.

5. Ingenui sunt qui ex matre liberâ nati sunt. Sufficit enim liberam fuisse eo tempore quo nascitur, licèt ancilla concepit, et è contrario si libera conceperit; deindè ancilla pariat, placuit eum qui nascitur liberum nasci, quia non debet calamitas matris nocere ei qui in ventre est. Ex hoc quæsitum est, si ancilla prægnans manumissa sit; deindè ancilla posteà facta, aut expulsa civitate, pepererit, liberum, an servum pariat? tamen rectiùs probatum est liberum nasci, et sufficere ei qui in ventre est, liberam matrem, vel medio tempore habuisse. l. 5. §. 2. et 3. v. l. 18. l. 7. §. 1. ff. de senat.

6. Libertini sunt qui ex justâ servitute manumissi sunt. l. 6.

7. Qui in utero est, perindè ac si in rebus humanis esset, custoditur, quoties de commodis ipsius partûs quæritur: quanquàm alii, antequàm nascatur, nequaquàm prosit. l. 7. C. civ. 393, 725.

8. Imperator Titus Antoninus rescripsit, non lædi statum liberorum, ob tenorem instrumenti malè concepti. l. 8.

9. In multis juris nostri articulis deterior est conditio fœminarum, quàm masculorum. l. 9.

10. Quæritur hermaphroditum, cui comparamus, et magis puto ejus sexus æstimandum, qui in eo prævalet. l. 10.

11. Septimo mense nasci perfectum partum, jam receptum est, propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis: et ideò credendum est, cum qui ex justis nuptiis septimo mense natus est, justum filium esse. l. 12. C. civ. 312, s.

12. Non sunt liberi qui contrà formam humani generis, converso more procreantur. Veluti si mulier monstrosum aliquid, aut prodigiosum enixa sit. Partus autem qui membrorum humanorum officia ampliavit, aliquatenùs videtur effectus, et ideò inter liberos connumerabitur. l. 14.

13. In orbe romano qui sunt ex constitutione imperatoris Antonini, cives romani effecti sunt. l. 17. Charte, 1; C. civ. 13.

14. Imperator Adrianus Publicio Marcello rescripsit, liberam quæ prægnans ultimo supplicio damnata est, liberum parere, et solitum esse servari eam dùm partum ederet. l. 18. p. 27.

15. Cùm legitimæ nuptiæ factæ sint, patrem liberi sequuntur. l. 19. C. civ. 9, 10.

16. Qui furere cœpit et statum et dignitatem in quâ fuit, et magistratum, et potestatem videtur retinere: sicut rei suæ dominium retinet. l. 20.

17. Vulgò concepti dicuntur qui patrem demonstrare non possunt, C. civ. 340, vel qui possunt quidem; sed eum habent, quem habere non licet: qui et spurii appellantur παρὰ τὴν σποράν, *id est*, à statione. l. 23. C. civ. 335.

18. Res judicata pro veritate accipitur. l. 25. C. civ. 1350, s.

19. Qui in utero sunt, in toto penè jure civili intelliguntur in rerum naturâ esse: nam et legitimæ hæreditates his restituuntur. l. 26. C. civ. 725.

TITULUS VI. — *De his qui sui vel alieni juris sunt.*

1. De jure personarum alia divisio sequitur, quòd quædam personæ sui juris sunt: quædam alieno juri subjectæ sunt. Videamus itaque de his quæ alieno juri subjectæ sunt. Nam si cognoverimus quæ istæ personæ sunt, simul intelligemus quæ sui juris sunt. l. 1.

2. Igitur in potestate sunt servi dominorum. l. 1. §. 1. Charte, 73.

3. Item in potestate nostrâ sunt liberi nostri, quos ex justis nuptiis procreavimus. l. 3. C. civ. 371, s.

4. Quidam sunt patresfamiliarum, alii filiifamiliarum: quædam matresfamiliarum, quædam filiæfamiliarum. *Patresfamiliarum* sunt, qui sunt suæ potestatis, sive puberes, sive impuberes: simili modo *matresfamiliarum*, *filiifamiliarum* et *filiæ*, quæ sunt in alienâ potestate. Nam qui ex me et uxore meâ nascitur, in meâ potestate est: item qui ex filio meo et uxore ejus nascitur, id est, nepos meus et neptis æquè in meâ sunt potestate, et pronepos et proneptis, et deinceps cœteri. l. 4. C. civ. 173.

5. Nepotes ex filio, mortuo avo, recidere solent in filii potestatem, hoc est patris sui. Simili modo et pronepotes, et deinceps, vel in filii potestatem, si vivit et in familiâ mansit, vel in ejus parentis, qui antè eos in potestate est. l. 5.

6. Filium eum definimus qui ex viro et uxore ejus nascitur. Sed etsi fingamus abfuisse maritum, verbi gratiâ per decennium, reversum anniculum invenisse in domo suâ: placet nobis Juliani sententia, hunc non esse mariti filium. Non tamen ferendum Julianus ait, eum qui cum uxore suâ assiduè moratus, nolit filium agnoscere quasi non suum: sed mihi videtur, quod et Scævola probat, si constet maritum aliquandiù cum uxore non concubuisse infirmitate interveniente, vel aliâ causâ, vel si eâ valetudine pa-

terfamilias fuit ut generare non possit, hunc qui in domo natus est, licèt vicinis scientibus, filium non esse. l. 6. C. civ. 312, s.

7. Si quâ pœnâ pater fuerit affectus, ut vel civitatem amittat, vel servus pœnæ efficiatur, sine dubio nepos filii loco succedit. l. 7. C. civ. 22, s.

8. Patre furioso liberi nihilominùs in patris sui potestate sunt. Idem et in omnibus est parentibus, qui habent liberos in potestate. Nam cùm jus potestatis moribus sit receptum, nec possit desinere quis habere in potestate, nisi exierint liberi quibus casibus solent, nequaquàm dubitandum est remanere eos in potestate. Quare non solùm eos liberos in potestate habebit, quos antè furorem genuit : verùm et si qui antè furorem concepti, in furore editi sunt. Sed etsi in furore agente eo uxor concipiat; videndum an in ejus potestate nascatur filius? Nam furiosus licèt uxorem ducere non possit, retinere tamen matrimonium potest. Quod cùm ità se habeat, in potestate filium habebit. Proindè et si furiosa sit uxor ex eâ antè conceptus in potestate nascetur : sed in furore ejus conceptus ab eo qui non furebat sine dubio in potestate nascetur : quia retinetur matrimonium. Sed et si ambo in furore agant et uxor et maritus, et tunc concipiat, partus in potestate patris nascetur, quasi voluntatis reliquiis in furiosis manentibus; nam cùm consistat matrimonium altero furente, consistet et utroque. Adeò autem retinet jus potestatis pater furiosus, ut et acquiratur illi commodum ejus quod filius acquisivit. l. 8. C. civ. 489, s.

9. Filiusfamilias in publicis causis, loco patrisfamilias habetur : veluti ut Magistratum gerat, ut tutor detur, l. 9.

10. Si judex nutriri vel ali oportere pronuntiaverit, dicendum est de veritate quærendum, filius sit an non, neque enim alimentorum causa veritati facit præjudicium. l. 10. C. civ. 205, s.

11. Inviti filii naturales, vel emancipati non rediguntur in patriam potestatem. l. ult. C. civ. 485, 486.

Titulus vii. — *De adoptionibus, et emancipationibus, et aliis modis, quibus potestas solvitur.*

1. Post mortem filiæ suæ, quæ ut materfamilias, quasi emancipata vixerat : et testamento scriptis hæredibus decessit : adversùs factum suum quasi non jure eam, nec præsentibus testibus emancipasset, pater movere controversiam prohibetur. l. 25.

2. Liberum arbitrium est ei qui filium et ex eo nepotem in potestate habebit, filium quidem potestate demittere, nepotem verò in potestate retinere : vel ex diverso filium quidem in potestate retinere, nepotem verò manumittere : vel omnes sui juris efficere. Eadem et de pronepote dicta esse intelligimus. l. 28.

3. Non potest filius, qui est in potestate patris, ullo modo compellere eum, ne sit in potestate. l. 31. C. civ. 476, s.

4. Plena pubertas id est decem et octo anni. l. 40. §. 1. C. civ. 477. s.

TITULUS VIII. — *De divisione rerum, et qualitate.*

1. Summa rerum divisio in duos articulos deducitur. Nam aliæ sunt divini juris, aliæ humani. Divini juris sunt, veluti res sacræ. l. 1.

2. Hæ autem res, quæ humani juris sunt, aut publicæ sunt, aut privatæ. Quæ publicæ sunt, nullius in bonis esse creduntur: ipsius enim universitatis esse creduntur. Privatæ autem sunt, quæ singulorum sunt. d. l. 1. V. Tit. de acq. rer. domin. C. civ. 537, s.

3. Quædam prætereà res corporales sunt, quædam incorporales. Corporales hæ sunt, quæ tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum, et deniquè aliæ res innumerabiles. Incorporales sunt, quæ tangi non possunt: qualia sunt ea, quæ in jure consistunt: sicut hæreditas, ususfructus, obligationes quoquo modo contractæ. Nec ad rem pertinet quod in hæreditate res corporales continentur. Nam et fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt: et id quod ex aliquâ obligatione nobis debetur, plerumquè corporale est: veluti fundus, homo, pecunia: nam ipsum jus successionis, et ipsum jus utendi fruendi, et ipsum jus obligationis incorporale est. Eodem numero sunt et jura prædiorum urbanorum, et rusticorum: quæ etiam servitutes vocantur. l. 1. §. 1. C. civ. 516, s.

4. Quædam naturali jure communia sunt omnium, quædam universitatis, quædam nullius, pleraque singulorum: quæ variis ex causis cuique acquiruntur. l. 2.

5. Et quidem naturali jure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc littora maris. l. 2. §. 1.

Nemo igitur ad littus maris accedere prohibetur. l. 4. C. civ. 538.

6. Item lapilli, gemmæ, cæteraque, quæ in littore invenimus, jure naturali nostra statim fiunt. l. 3. C. civ. 717.

7. Flumina penè omnia, et portus publica sunt. l. 4. § 1.

Riparum usus publicus est jure gentium, sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, retia siccare, et ex mare reducere, onus aliquod in his reponere, cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. l. 5. C. civ. 538.

8. Universitatis sunt, non singulorum, veluti quæ in civitatibus sunt theatra, et stadia, et similia, et si qua alia sunt communia civitatum. Ideòque nec servus communis civitatis, singulorum pro parte intelligitur, sed universitatis. l. 6. §. 1. C. civ. 540, s.

TITULUS IX. — *De senatoribus.*

1. Consulari fœminæ utiquè præferendum consularem virum nemo ambigit, sed vir præfectorius an consulari fœminæ præfe-

ratur videndum? putem præferri: quia major dignitas est in sexu virili. l. 1.

2. Consulares fœminas dicimus consularium uxores, adjicit Saturninus, etiam matres, quod nec usquàm relatum est, nec unquàm receptum. l. 1. §. 1.

3. Qui indignus est inferiori ordine, indignior est superiore. l. 4.

4. Senatoris filium accipere debemus (*sive*) jam in senatoriâ dignitate constitutus eum susceperit: (*sive*) antè dignitatem senatoriam. l. 5. v. l. 2. §. 2. ff. de decur. et fil. eor.

Labeo scribit etiam eum qui post mortem patris senatoris natus sit, quasi senatoris filium esse. l. 7. §. 1. Charte, 27.

5. Sed eum qui posteà quàm pater ejus senatu motus est concipitur et nascitur, Proculus et Pegasus opinantur non esse quasi senatoris filium, quorum sententia vera est. l. 7. §. 1. v. l. 2. §. 3. ff. de decur. et fil. eor.

Si quis conceptus quidem sit antequàm pater ejus senatu moveatur, natus autem post patris amissam dignitatem, magis est ut quasi senatoris filius intelligatur. d. §. 1. v. d. l. 2. §. 3. de decur.

6. Si quis et patrem et avum habuerit senatorem, et quasi filius et quasi nepos senatoris intelligitur, sed si pater amiserit dignitatem antè conceptionem hujus, quæri poterit an quamvis quasi senatoris filius non intelligatur, quasi nepos tamen intelligi debeat? Et magis est ut debeat: ut avi potiùs ei dignitas prosit, quàm obsit casus patris. l. 7. §. 2.

7. Fœminæ nuptæ clarissimis personis, clarissimarum personarum appellatione continentur. Clarissimarum fœminarum nomine, senatorum filiæ, nisi quæ viros clarissimos sortitæ sunt, non habentur. Fœminis enim dignitatem clarissimarum mariti tribuunt, parentes verò donec plebeii nuptiis fuerint copulatæ. Tamdiù igitur clarissima fœmina erit, quamdiù senatori nupta est, vel clarissimo: aut separata ab eo, alii inferioris dignitatis non nupsit. l. 8.

Mulieres honore maritorum erigimus, genere nobilitamus, et forum ex eorum personâ statuimus. Sin autem minoris ordinis virum posteà sortitæ fuerint, priore dignitate privatæ, posterioris mariti sequentur conditionem: et domicilium mutamus. l. ult. C. de inc. l. 13. C. de dignit. l. ult. §. 3. ff. ad. munic. C. civ. 12, 214.

8. Quæsita dignitas liberis, propter casum patris remoti à senatu, auferenda non est. l. 9.

9. Liberos senatorum accipere debemus non tantùm senatorum filios, verùm omnes qui geniti ab ipsis, exve liberis eorum dicantur. l. 10.

10. Si ex filiâ senatoris natus sit, spectare debemus patris ejus conditionem. d. l. 10. in fin.

11. Senatores licèt in urbe domicilium habere videantur, ta-

men et ibi undè oriundi sunt habere domicilium intelliguntur; quia dignitas domicilii adjectionem potiùs dedisse, quàm permutasse videtur. l. 11. v. l. 2. C. ubi. senat. l. 23. ff. ad munic. C. civ. 102, s.

12. Nuptæ priùs consulari viro impetrare solent à principe, quamvis perrarò, ut nuptæ iterùm minoris dignitatis viro, nihilominùs in consulari maneant dignitate. Ut scio Antoninum augustum Juliæ Mamæ consobrinæ suæ indulsisse. l. ult.

TITULUS X. — *De officio præfecti prætorio.*

1. Data plenior licentia præfectis prætorio ad disciplinæ publicæ emendationem. l. unica.

2. Appellandi à præfectis prætorio facultas interdicta est. Credidit enim princeps, eos qui ob singularem industriam explorata eorum fide, et gravitate, ad ejus officii magnitudinem adhibentur, non aliter judicaturos esse, pro sapientiâ ac luce dignitatis suæ, quàm ipse foret judicaturus. d. l. un. §. 1.

TITULUS XI. — *De officio præfecti urbi.*

1. Cura carnis omnis ut justo pretio præbeatur, ad curam præfecturæ pertinet. l. 1. §. 11.

2. Et urbe interdicere præfectus urbi, et quâ aliâ solitarum regionum potest, et negotiatione, et professione, et advocationibus, et foro : et ad tempus, et in perpetuum. l. 1. §. 13.

TITULUS XII. — *De officio prætorum.*

1. Barbarius Philippus cùm servus fugitivus esset, Romæ præturam petiit, et prætor designatus est : sed nihil ei servitutem obstitisse ait Pomponius, quasi prætor non fuerit. Atqui verum est præturâ, eum functum, et tamen videamus si servus quamdiù latuit dignitate prætoriâ functus sit, quid dicemus? Quæ edixit, quæ decrevit nullius fore momenti? An fore propter utilitatem eorum qui apud eum egerunt vel lege, vel quo alio jure : et verum puto nihil eorum reprobari, hoc enim humanius est. l. 3. v. l. 3. ff. de Senat. Maced.

TITULUS XIII. — *De officio præfecti vigilum.*

Salutem reipublicæ tueri nulli magis credidit Augustus convenire, nec alium sufficere ei rei, quàm Cæsarem. l. 3.

2. Cognoscit præfectus vigilum de incendiariis, effractoribus, furibus, raptoribus, receptatoribus, nisi si qua tam atrox tamque famosa persona sit, ut præfecto urbi remittatur. l. 3. §. 1.

3. Plerùmque incendia culpâ fiunt inhabitantium. l. 3. §. 1. v. l. 11. ff. de per. et comm. rei vend. V. d. 3. §. 4. et l. ult. h. t.

TITULUS XIV. — *De officio proconsulis et legati.*

1. Proconsul ubiquè quidem proconsularia insignia habet statim atque urbem egressus est. Potestatem autem non exercet, nisi in eâ provinciâ solâ quæ ei decreta est. l. 1.

2. Omnes proconsules statim quàm urbem egressi fuerint, habent jurisdictionem : sed non contentiosam, sed voluntariam. l. 2.

3. Proficisci proconsulem meliùs quidem est sine uxore, sed

et cum uxore potest : dummodò sciat senatum, Cottâ et Messalâ consulibus censuisse, futurùm, ut *si quid uxores eorum qui ad officia proficiscuntur, deliquerint, ab ipsis ratio, et vindicta exigatur.* l. 4. §. 2.

4. Circà advocatos patientem esse proconsulem oportet, sed cum ingenio, ne contemptibilis videatur : nec adeò dissimulare, si quos causarum concinnatores, vel redemptores deprehendat; eosque solos pati postulare, quibus per edictum ejus postulare permittitur. l. 9. §. 2. C. civ. 1597.

5. Observare item eum oportet, ut sit ordo aliquis postulationum, scilicet, ut omnium desideria audiantur, ne fortè, dùm honori postulantium datur, vel improbitati ceditur, mediocres desideria sua non proferant, qui aut omninò non adhibuerunt, aut minùs frequentes, neque in aliquâ dignitate positos advocatos sibi prospexerunt. l. 9. §. 4.

6. Advocatos quoque petentibus debebit indulgere, plerùmque fœminis, vel pupillis, vel aliis debilibus, vel his qui suæ mentis non sunt, si quis eis petat, vel si nemo sit qui petat, ultrò eis dare debebit. Sed si quis per potentiam adversarii non invenire se advocatum dicat, æquè oportebit ei advocatum dare. Cæterùm opprimi aliquem per adversarii sui potentiam non oportet : hoc enim etiam ad invidiam ejus qui provinciæ præest, spectat, si quis tam impotenter se gerat, ut omnes metuant adversùs eum advocationem suscipere. l. 9. §. 5. 1. 294, 295.

7. Meminisse oportebit usquè ad adventum successoris omnia debere proconsulem agere, cùm sit unus proconsulatus, et utilitas provinciæ exigat esse aliquem negotia sua provinciales explicent. Ergò in adventum successoris debet jus dicere. l. 10.

Titulus XV. — *De officio præsidis.*

1. Curet is qui provinciæ præest malis hominibus provinciam purgare : nec distinguitur undè sint. l. 3. in. f.

2. Illicitas exactiones, et violentiâ factas et extortas metu venditiones, et cautiones, vel sine pretii numeratione prohibeat præses provinciæ. Item ne quis iniquum lucrum, aut damnum sentiat, præses provinciæ provideat. l. 6. Ne potentiores viri humiliores injuriis afficiant : neve defensores eorum calumniosis criminibus insectentur innocentes ad religionem præsidis provinciæ pertinet. d. l. §. 2. Illicita ministeria, sub prætextu adjuvantium militares viros ad concutiendos homines procedentia prohibere, et deprehensa coercere, præses provinciæ curet, et sub specie tributorum illicitas exactiones fieri prohibeat d. l. 6. §. 3. Neque licitâ negotiatione aliquos prohiberi, neque prohibita exerceri, neque innocentibus pœnas irrogari, ad sollicitudinem suam præses provinciæ revocet. d. l. §. 4.

3. Veritas rerum erroribus gestarum non vitiatur. Et ideò præ-

ses provinciæ id sequatur quod convenit eum ex fide eorum quæ probabuntur. l. 6. §. 1.

4. Sicuti medico imputari eventus mortalitatis non debet, ità quod per imperitiam commisit, imputari ei debet, prætextu humanæ fragilitatis delictum decipientis in periculo homines innoxium esse non debet. l. 6. §. 7. p. 319.

5. Præses provinciæ si mulctam quam irrogavit ex præsentibus facultatibus eorum quibus eam dixit, redigi non posse deprehenderit, necessitate solutionis moderetur, reprehensâ exactorum illicitâ avaritiâ l. 6. §. 9.

6. Remissa propter inopiam mulcta à provincias regentibus exigi non debet. d. l. 6. in fin.

7. Præses provinciæ inspectis ædificiis, dominos eorum, causâ cognitâ, reficere ea compellat: et adversùs detrectantes, competenti remedio, deformitati auxilium ferat. l. 7.

8 Non tam spectandum est quid Romæ factum est, quàm quid fieri debeat. l. 12.

9. Congruit bono et gravi præsidi, curare ut pacata atque quieta provincia sit, quam regit: quod non difficilè obtinebit, si sollicitè agat, ut malis hominibus provincia careat: eosque conquirat. Nam et sacrilegos, latrones, plagiarios, fures conquirere debet, et prout quisque deliquerit, in eum animadvertere: receptoresque eorum coercere, sine quibus latro latere diutiùs non potest. l. 13.

10. Furiosis, si non possint per necessarios contineri, eo remedio per præsidem obviàm eundum est, scilicet, ut carcere contineantur, et ità Divus Pius rescripsit. l. 13. §. 1. C. civ. 491.

11. Divus Marcus, et Commodus Scapulæ Tertyllo rescripserunt, in hæc verba. Si tibi liquidò compertum est, Ælium Priscum in eo furore esse, ut continuâ mentis alienatione, omni intellectu careat: nec subest ulla suspicio matrem ab eo simulatione dementiæ occisam, potes de modo pœnæ ejus dissimulare: cùm satis furore ipso puniatur: et tamen diligentiùs custodiendus erit: ac si putabis etiam vinculo coercendus: quoniam tam ad pœnam, quàm ad tutelam ejus, et securitatem proximorum pertinebit. Si verò, ut plerùmque adsolet, intervallis quibusdam sensu saniore, non fortè eo momento scelus admiserit, nec morbo ejus danda est venia, diligenter explorabis. Et si quid tale compereris, consules nos, ut æstimemus, an per immanitatem facinoris, si cùm posset videri sentire commiserit, supplicio afficiendus sit. Cùm autem ex litteris tuis cognoverimus, tali eum loco, atque ordine esse, ut à suis, vel etiam in propriâ villâ custodiatur rectè facturus nobis videris si eos, à quibus illo tempore observatus esset, vocaveris, et causam tantæ negligentiæ excusseris: et in unumquemque eorum, prout tibi levari, vel onerari culpa ejus videbitur, constitueris. Nam custodes furiosis non ad hoc solùm

adhibentur, ne quid perniciosius ipsi in se moliantur, sed ne aliis quoque exitio sint. Quod si committatur non immeritò culpæ eorum adscribendum est, qui negligentiores in officio fuerint. l. 14. p. 64, 475, § 7.

12. Legatus Cæsaris, id est præses, vel corrector provinciæ, abdicando se non amittit imperium. l. 20.

13. Observandum est jus reddenti, ut in adeundo quidem facilem se præbeat, sed contemni non patiatur. Undè mandatis adjicitur, ne præsides provinciarum in ulteriorem familiaritatem provinciales admittant. Nam ex conversatione æquali, contemptio dignitatis nascitur. l. 19. Sed et in cognoscendo neque excandescere adversùs eos quos malos putat, neque precibus calamitosorum inlacrymari oportet. Id enim non est constantis, et recti judicis, cujus animi motum vultus detegit. Et summatim ità jus reddet, ut auctoritatem dignitatis ingenio suo augeat. d. l. 19. §. 1. pr. 378, s.

Titulus xvi. — *De officio ejus cui mandata est jurisdictio.*

1. Qui mandatam jurisdictionem suscepit, proprium nihil habet, sed ejus qui mandavit jurisdictione utitur. l. 1. §. 1. Et si prætor sit is qui alienam jurisdictionem exsequitur, non tamen pro suo imperio agit, sed pro eo cujus mandatu jus dicit, quoties partibus ejus fungitur. l. 3. V. l. 16. ff. de jurisd.

2. Mandatam sibi jurisdictionem, mandare alteri non posse manifestum est. l. ult.

3. Jurisdictio sine modicâ coercitione nulla est. l. ult.

Titulus xvii. — *De officio adsessorum.*

1. Consiliari, eo tempore quo adsidet, negotia tractare in suum quidem auditorium nullo modo concessum est, in alienum autem non prohibetur. l. 5.

LIBER SECUNDUS.

Titulus i. — *De jurisdictione.*

1. Cui jurisdictio data est, ea quoque concessa esse videntur, sine quibus jurisdictio explicari non potuit. l. 2.

2. More majorum ità comparatum est, ut is demùm jurisdictionem mandare possit, qui eam suo jure, non alieno beneficio haberet. l. 5.

3. Si quis id quod jurisdictionis perpetuæ causâ, non quod, prout res incidit, in albo vel in chartâ, vel in aliâ materiâ propositum erit, dolo malo corruperit : datur in eum judicium. l. 7.

4. In eos qui inopiâ laborant corpus torquendum est. l. 7. §. 3.

5. Qui jurisdictioni præest neque sibi jus dicere debet, neque uxori, vel liberis suis, vel cæteris, quos secum habet. l. 10. pr. 378, s.

6. Si idem cum eodem pluribus actionibus agat, quarum sin-

gularum quantitas intrà jurisdictionem judicantis sit, coacervatio verò omnium excedat modum jurisdictionis ejus apud eum agi posse Sabino, Cassio, Proculo placuit, quæ sententia rescripto imperatoris Antonini confirmata est. l. 11.

7. Sed et si mutuæ sunt actiones, et alter minorem quantitatem, alter majorem petat, apud eumdem judicem agendum est ei, qui quantitatem minorem petit: ne in potestate calumniosâ adversarii mei sit, an apud eumdem litigare possim. l. 11. §. 1. Co. 639, pr. 404.

8. Si una actio communis sit plurium personarum, veluti familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum: utrùm singulæ partes spectandæ sunt circà jurisdictionem ejus, qui cognoscit? Quod Ofilio, et Proculo placet, quia unusquisque de parte suâ litigat: an potiùs tota res, quia et tota res in judicium venit, et vel uni adjudicari potest, quod et Cassio, et Pegaso placet. Et sanè eorum sententia probabilis est. l. 11. §. ult. pr. 2, 3.

9. Non consentiunt qui errant. Quid enim tam contrarium consensui est, quàm error, qui imperitiam detegit. l. 15. C. civ. 1109, 1110.

10. Is, cui mandata jurisdictio est, fungetur vice ejus qui mandavit, non suâ. l. 16. v. l. 3. ff. de Off. ej. cui mand. est jurisd.

11. Cùm quædam puella apud competentem judicem litem susceperat, deindè condemnata erat, posteàque ad viri matrimonium alii jurisdictioni subjecti pervenerat: quærebatur, an prioris judicis sententia exsequi possit. Dixi posse, quia antè fuerat sententia dicta. Sed et si post susceptam cognitionem àntè sententiam, hoc eveniet; idem putarem: sententiaque à priore judice rectè fertur. Quod generaliter et in omnibus hujusce modi casibus observandum est. l. 19. C. civ. 108, 1409, s. pr. 2, 3.

Qui libellum accepit, etiamsi in aliud officium translatus sit, fortè Clericus factus, respondeat omninò in primo foro. l. ult. C. de in jus voc.

12. Quoties de quantitate ad juridictionem pertinente quæritur: semper quantùm petatur quærendum est, non quantùm debeatur. l. 19. §. 1.

13. Extrà territorium jus dicenti, impunè non paretur. Idem est, et si suprà jurisdictionem suam velit jus dicere. l. ult. p. 127, 196, 197.

TITULUS II. — *Si quis jus dicenti non obtemperaverit.*

1. Omnibus magistratibus secundùm jus potestatis suæ, concessum est jurisdictionem suam defendere pœnali judicio. l. 1.

TITULUS III. — *De in jus vocando.*

1. Semper certa est (mater) etiam si vulgò conceperit. Pater verò is est quem nuptiæ demonstrant. l. 5. C. civ. 312, 341, 342.

2. Una est omnibus parentibus (etiam naturalibus) servanda reverentia. l. 6. C. civ. 371.

3. Qui manumittitur à corpore aliquo, vel collegio, vel civitate.... non est singulorum libertus, sed reipublicæ honorem habere debet. l. 10. §. 4.

4. Domus tutissimum cuique refugium, atque receptaculum. l. 18. p. 184.

Titulus iv. — *Si quis in jus vocatus non ierit: sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit.*

1. Ex quâcunque causâ ad prætorem vel alios, qui jurisdictioni præsunt, in jus vocatus venire debet, ut hoc ipsum sciatur, an jurisdictio ejus sit. l. 2. pr. 9, 19.

2. Rusticitati aliquandò parcendum. l. 2. §. 1. in fine. pr. 21.

Titulus v. — *Ne quis eum qui in jus vocatur vi eximat.*

1. Deteriore loco est, qui in simili delicto petitoris partes sustinet. l. 2.

Titulus vi. — *Qui satisdare cogantur, vel jurato promittant, vel suæ promissioni commictantur.*

1. Satisdatio eodem modo appellata est quo satisfactio. Nam ut satisfacere dicimur ei, cujus desiderium implemus: ità satisdare dicimur adversario nostro, cùm pro eo quod à nobis petiit, ità cavemus, ut eum hoc nomine securum faciamus datis fidejussoribus. l. 1. C. civ. 2011.

2. Locuples videtur dari fidejussor non tantùm ex facultatibus, sed etiam ex conveniendi facilitate. l. 2. C. civ. 2018.

3. Quoties vitiosè cautum, vel satisdatum est, non videtur cautum. l. 6. C. civ. 2020.

4. Si satisdatum pro re mobili non sit, et persona suspecta sit, ex quâ satis desideratur: apud officium deponi debebit, si hoc judicio sederit, donec vel satisdatio detur, vel lis finem accipiat. l. 7. §. 2. C. civ. 1961, s.

5. Si fidejussor judicatum solvi, stipulatori hæres exstiterit, aut stipulator fidejussori, ex integro cavendum erit. l. 8. §. 3. C. civ. 2035.

6. Si medio tempore calamitas fidejussoribus insignis, vel magna inopia accidit, causâ cognitâ ex integro satisdandum erit. l. 10. C. civ. 2020.

Titulus vii. — *De eo per quem factum erit quominùs quis in judicio sistat.*

1. Si et stipulator dolo promissoris, et promissor dolo stipulatoris impeditus fuerit, quominùs ad judicium veniret: neutri eorum prætor succurrere debebit, *ab utrâque parte dolo compensando.* l. ult. §. 3. v. l. 39. ff. sol. matr. C. civ. 1172, s.

Titulus viii. — *Si quis cautionibus in judicio sistendi causâ factis non obtemperaverit.*

1. Vicena millia passuum in singulos dies dinumerari prætor

jubet, præter eum diem quo cautum promittitur, et in quem sistere in judicium oportet. Nam sanè talis itineris dinumeratio neutri litigatorum onerosa est. l. 1. pr. 5.

2. Si quis judicio se sisti promiserit, et valetudine, vel tempestate, vel vi fluminis prohibitus se sistere non possit, exceptione adjuvatur. Nec immeritò, cùm enim in tali promissione præsentiâ opus sit, quemadmodùm potuit se sistere qui adversâ valetudine impeditus est? Et ideò etiam lex duodecim tabularum, si judex vel alteruter ex litigatoribus morbo sontico impediatur, jubet diem judicii esse diffisum. l. 2. §. 3. pr. 265, 266, 1397.

3. Quæsitum est an possit conveniri, *ne ulla exceptio in promissione deserta in judicio sistendi causâ facta, objiciatur* : et ait Attilicinus, conventionem istam non valere : sed et ego puto conventionem istam ità valere, si specialiter causæ expressæ sint, quibus à promissore spontè renuntiatum est. l. 4. §. 4. C. civ. 1108. pr. 1003. s.

4. Et si post tres, aut quinque, pluresve dies quàm judicio sisti se reus promisit secum agendi potestatem fecerit, nec actoris jus ex morâ deterius factum sit, consequens est dici defendi eum debere per exceptionem. l. 8. pr. 135, 155.

5. Injuriarum actio hæredi non competit. l. 10. §. 2.

Titulus ix. — *De feriis, et dilationibus, et diversis temporibus.*

1. Ne quis messium, vendemiarumque tempore adversarium cogat ad judicium venire, oratione Divi Marci exprimitur : quia occupati circà rem rusticam, in forum compellendi non sunt. l. 1. V. sur les vacances, t. 3. p. 393, 399.

2. Sed excipiuntur certæ causæ ex quibus cogi poterimus et per id temporis, cùm messes vindemiæque sunt, ad prætores venire, scilicet si res tempore peritura sit, hoc est si dilatio actionem sit peremptura. l. 1. §. 2.

3. Eâdem oratione Divus Marcus in senatu recitatâ effecit, de aliis speciebus prætorem adiri etiam diebus feriatis. Ut putà ut tutores, aut curatores dentur, ut officii admoneantur cessantes, excusationes allegentur, alimenta constituantur. l. 2. pr. 8.

4. Solet etiam messis vindemiarumque tempore jus dici de rebus quæ tempore vel morte periture sunt; morte : veluti furti, damni, injuriæ, injuriarum atrocium, qui de incendio, ruinâ, naufragio, rate, nave expugnatâ rapuisse dicuntur, et si quæ similes sunt. Item si res tempore periture sunt, aut actionis dies exiturus est. l. 3.

5. Præsides provinciarum ex consuetudine cujusque loci, solent messis, vindemiarumque causâ tempus statuere. l. 4.

6. More romano dies à mediâ nocte incipit, et sequentis noctis mediâ nocte finitur. Itaque quidquid in his viginti quatuor horis (id est duabus dimidiatis noctibus, et luce mediâ) actum est, perindè est, quasi quâvis horâ lucis actum esset. l. 8. C. civ. 2262.

TITULUS X. — *De edendo.*

1. Quâ quisque actione agere volet, eam edere debet, nam æquissimum videtur, eum qui acturus est, edere actionem, ut proindè sciat reus, utrùm cedere an contendere ultrà debeat: et si contendendum putat, veniat instructus ad agendum, cognitâ actione quâ conveniatur. l. 1. p. 61.

2. Rationes cum die et consule edi debent, quoniam accepta, et data non aliàs possunt apparere, nisi dies, et consul fuerit editus. l. 1. §. 2. in fine. pr. 61. C. civ. 1315.

3. Edenda sunt omnia quæquis apud judicem editurus est. l. 1. § 3.

4. Eis qui ob ætatem, vel rusticitatem, vel ob sexum lapsi non ediderunt, vel ex aliâ justâ causâ, subvenitur. l. 1. §. ult.

5. Edere non videtur qui stipulationem totam non edit. l. 1. § 4. Edi ratio ità intelligitur, si à capite edatur (nam ratio, nisi inspiciatur, intelligi non potest), scilicet ut non totum cuique codicem rationum, totasque membranas inspiciendi, describendique potestas fiat: sed ut ea sola pars rationum quæ ad instruendum aliquem pertineat, inspiciatur, et describatur. l. 10. § 2.

6. Ipse dispice, quemadmodùm pecuniam, quam te deposuisse dicis, deberi tibi probes. Nam quod desideras, ut rationes suas adversaria tua exhibeat, id ex causâ ad judicis officium pertinere solet. l. 1. C. de edendo. C. civ. 1950.

7. Is apud quem res agitur, acta publica tam civilia quàm criminalia exhiberi inspicienda ad investigandam veritatis fidem jubebit. l. 2. C. eod. C. civ. 1317. s.

8. Edita actio speciem futuræ litis demonstrat: quam emendari, vel mutari licet, prout jus reddentis decernit æquitas. l. 3. C. eod.

9. Actore non probante, qui convenitur, etsi nihil ipse præstat, obtinebit. l. 4. in f. C. eod. C. civ. 1357. s.

10. Non est novum, eum à quo petitur pecunia implorare rationes creditoris, ut fides veri constare possit. l. 5. C. eod.

Multùm interest an ex parte ejus qui aliquid petit, quique doli exceptione submoveri ab intentione petitionis suæ potest rationes promi reus desideret, quibus se posse instruere contendit, quod utiquè ipsa rei æquitas suadet: an verò ab eo, à quo aliquid petitur, actor desideret actiones exhiberi: quandò hoc casu non oportet originem petitionis ex instrumentis ejus, qui convenitur, fundari. l. 8. C. eod.

Qui accusare volunt, probationes habere debent: cùm neque juris, neque æquitatis ratio permittat, ut alienorum instrumentorum inspiciendorum potestas fieri debeat. l. 4. C. eod.

TITULUS XI. — *De pactis.*

1. Hujus edicti æquitas naturalis est. Quid enim tam congruum fidei humanæ, quàm ea quæ inter eos placuerunt, servare. l. 1. C. civ. 1134.

2. Et est pactio duorum, pluriumve in idem placitum consensus. l. 1. §. 2. C. civ. 1101.

3. Conventionis verbum generale est, ad omnia pertinens, de quibus negotii contrahendi, transigendique causâ consentiunt, qui inter se agunt. Nam sicuti convenire dicuntur, qui ex diversis locis in unum locum colliguntur, et veniunt: ità et qui ex diversis animi motibus in unum consentiunt, id est, in unam sententiam decurrunt. l. 1. §. 3.

4. Labeo ait convenire posse vel re, vel per epistolam, vel per nuntium, inter absentes quoque posse; sed etiam tacitè consensu convenire intelligitur. l. 2. Co. 109. C. civ. 1984, s.

5. Et ideò si debitori reddiderim cautionem, videtur inter nos convenisse, ne peterem: profuturamque ei conventionis exceptionem placuit. l. 2. §. 1. C. civ. 1287.

Postquàm pignus vero debitori reddatur, si pecunia soluta non fuerit, debitum peti posse dubium non est: nisi specialiter contrarium actum esse probetur. l. 3. C. civ. 1286.

6. Item quia conventiones etiam tacitè valent, placet in urbanis habitationibus locandis, invecta illata pignori esse locatori: etiam si nihil nominatim convenerit. l. 4. Pr. 593. C. civ. 2102.

7. Sed cùm nulla subest causa propter conventionem, hîc constat non posse constitui obligationem. l. 7. §. 4. C. civ. 1131.

8. Ait prætor, *pacta conventa, quæ neque dolo malo, neque adversùs leges, plebiscita, senatus consulta, edicta principum, neque quò fraus cui eorum fiat, facta erunt, servabo.* l. 7. §. 7.

Pacta quæ contrà leges constitutionesque vel contrà bonos mores fiunt, nullam vim habere, indubitati juris est. l. 6. C. eod. C. civ. 6, 686, 900, 1133, 1172, 1387.

9. Pactorum quædam in rem sunt, quædam in personam. In rem sunt, quoties generaliter paciscor ne petam: in personam, quoties ne à personâ petam: id est, ne à Lucio Titio petam. Utrùm autem in rem, an in personam pactum factum est, non minùs ex verbis, quàm ex mente convenientium æstimandum est. Plerùmque enim persona pacto inseritur, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstretur cum quo pactum factum est. l. 7. §. 8.

10. Dolo malo, ait prætor, pactum se non servaturum. Dolus malus fit calliditate, et fallaciâ, (et) ut ait Pedius, dolo malo pactum fit, quoties circumscribendi alterius causâ aliud agitur, et aliud agi simulatur. l. 7. §. 9. C. civ. 1116. 1177.

11. Item si quis pactus sit *ut ex causâ depositi omne periculum præstet*, Pomponius ait, pactionem valere: nec quasi contrà juris formam factam non esse servandam. l. 7. §. 15. C. civ. 1134.

12. Si antè aditam hæreditatem paciscatur quis cum creditoribus, *ut minùs solvatur*: pactum valiturum est. §. 17. C. civ. 2044.

13. Majorem esse partem (creditorum) pro modo debiti, non

pro numero personarum, placuit. Quod si æquales sint in cumulo debiti, tunc plurium numerus creditorum præferendus est. l. 8. Si plures sint qui eamdem actionem habent unius loco habentur. l. 9. v. l. 14. ff de pos. C. civ. 519.

14. Sicuti pactum procuratoris mihi nocet, ità et prodest. l. 10. §. ult. sive ei mandavi, ut pacisceretur, sive omnium rerum mearum procurator fuit. l. 12. C. civ. 1984, s.

15. Item magistri societatum pactum et prodesse, et obesse constat. l. 14. C. civ. 1832, s.

16. Si tibi decem dem, et paciscar ut viginti mihi debeantur, non nascitur obligatio ultrà decem. Re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenùs datum sit. l. 17. C. civ. 1907.

17. In his qui ejusdem pecuniæ exactionem habent in solidum, vel qui ejusdem pecuniæ debitores sunt, quatenùs alii quoque prosit, vel noceat pacti exceptio, quæritur? Et in rem pacta omnibus prosunt, quorum obligátionem dissolutam esse, ejus qui paciscebatur interfuit: itaque debitoris conventio fidejussoribus proficiet. l. 21. §. ult.

Si unus ex argentariis sociis cum debitore pactus sit: an etiam alteri noceat exceptio? Neratius, Attilicinus, Proculus nec si in rem pactus sit, alteri nocere, tantùm enim constitutum, ut solidum alter petere possit. Idem Labeo. Nam nec novare alium posse, quamvis ei rectè solvatur. Sic enim et his qui in nostrâ potestate sunt rectè solvi quod crediderint, licèt novare non possim quod est verum. Idemque in duobus reis stipulandi dicendum est. l. 27. C. civ. 2011, s.

18. Personale pactum ad alium non pertinere, quemadmodùm nec ad hæredem, Labeo ait. l. 25. §. 1.

19. Pacta quæ turpem causam continent, non sunt observanda. l. 27. §, 4. C. civ. 6, 135.

20. Antè omnia enim animadvertendum est, ne conventio in aliâ re facta, aut cum aliâ personâ, in aliâ re, aliâve personâ noceat. l. 27. §. 4. in fine.

21. Contrà juris civilis regulas pacta conventa rata non habentur. l. 28. C. civ. 6.

22. Jus publicum privatorum pactis mutari non potest. l. 38. C. civ. 5, 6.

23. Veteribus placet, pactionem obscuram, vel ambiguam venditori, et qui locavit nocere, in quorum fuit potestate legem apertiùs conscribere. l. 39. C. civ. 1162, 1602.

24. Pater qui dotem promisit, pactus est, *ut post mortem suam, in matrimonio, sine liberis, defunctâ filiâ, portio dotis apud hæredem suum fratrem remaneret*. Ea conventio, liberis à socero posteà susceptis, et hæredibus testamento relictis, per exceptionem doli proderit: cùm inter contrahentes id actum sit, ut hæredibus consulatur: et illo tempore, quo pater alios filios

non habuit, in fratrem suum judicium supremum contulisse videatur. l. 40. §. ult. V. l. civiles, au titre des substitutions.

25. In emptionibus scimus quid præstare venditor debeat, quidque ex contrario emptor, quod si in contrahendo aliquid exceptum fuerit, id servari debebit. l. 43. C. civ. 1602.

26. Inter debitorem et creditorem convenerat, *ut creditor onus tributi prædii pignorati non agnosceret, sed ejus solvendi necessitas debitorem spectaret*: talem conventionem, quantùm ad fisci rationem, non esse servandam respondi. Pactis etenim privatorum formam juris fiscalis convelli non placuit. l. 42. C. civ. 6.

27. Cùm in eo esset pupillus, ut ab hæreditate patris abstineretur, tutor cum plerisque creditoribus decidit, *ut certam portionem acciperent* (idem curatores cum aliis fecerunt), quæro, an et tutor idemque creditor patris eamdem portionem retinere debeat. Respondi eum tutorem, qui cæteros ad portionem vocaret, eâdem parte contentum esse debere. l. 44.

28. Liceat sui juris persecutionem, aut spem futuræ perceptionis deteriorem constituere. l. 46. in fine. C. civ. 544.

29. Sumptus quidem prorogare litiganti honestum est : pacisci autem ut, non quantitas eo nomine expensa cum usuris licitis restituatur, *sed pars dimidia ejus quod ex eâ lite datum erit*, non licet. l. 53. v. l. 5. C. de postul. C. civ. 1135.

30. Qui in futurum usuras à debitore acceperat, tacitè pactus videtur, ne intrà id tempus sortem petat. l. 57.

31. Ab emptione, venditione, locatione, conductione, cæterisque similibus obligationibus, quin integris omnibus consensu eorum qui inter se obligati sint recedi possit, dubium non est. l. 58.

32. Si reus postquàm pactus sit *à se non peti pecuniam* (ideòque cœpit id pactum fidejussori quoque prodesse) pactus sit, ut à se peti liceat : an utilitas prioris pacti sublata sit fidejussori quæsitum est ? Sed verius est semel adquisitam fidejussori pacti exceptionem, ulterius ei invito extorqueri non posse. l. ult.

33. Conditionis incertum, inter fratres non iniquis rationibus conventione finitum est. Cùm igitur verbis fideicommissi petitum à patre tuo profitearis, ut, *si vitâ sine liberis decederet, hæreditatem Licinio Frontoni restitueret*, pactum eo tempore *de sextante Licinio Frontoni dando, cùm liberos Philinus non sustulerit* interpositum, non idcircò potest iniquum videri, quod factâ sicut placuit divisione, diem suum, te filio ejus superstite, functus esset. l. 1. C. de pactis.

34. Post venditionem hæreditatis à te factam, si creditores contrà emptores actiones suas movisse probare poteris, eosque eas spontaneâ voluntate suscepisse, exceptione taciti pacti non inutiliter defenderis. l. 2. C. eod.

35. Si pascenda pecora partiaria, id est, *ut fœtus eorum portionibus quibus placuit inter dominum et pastorem dividantur*,

Apollinarem suscepisse probabitur : fidem pacto præstare per judicem compellatur. l. 8. C. eod. C. civ. 1800, s.

36. Pacta novissima servari oportere, tam juris quàm ipsius rei æquitas postulat. l. 12. C. eod.

37. Cùm proponas, filios testamento scriptos hæredes rogatos esse, *ut qui primus rebus humanis eximeretur alteri portionem hæreditatis restitueret* : quoniam precariam substitutionem fratrum consensu remissam adseveras, fideicommissi persecutio cessat. l. 16. C. eod. v. l. 11. C. de trans. C. civ. 896, 897. V. sur cette matière, t. 2., p. 742.

38. Traditionibus et usucapionibus dominia rerum non nudis pactis transferuntur. l. 20. C. eod.

39. Circà futuram viventis successionem pacisci illicitum eo non consentiente vel ignorante. l. ult. C. eod. C. civ. 1130.

Titulus xii. — *De Transactionibus.*

1. Qui transigit, quasi de re dubiâ, et lite incertâ, neque finitâ transigit. C. civ. 2044. Qui verò paciscitur donationis causâ, rem certam et indubitatam liberalitate remittit. l. 1. C.civ. 1129.

2. Cùm transactio propter fideicommissum facta esset, (et) posteà codicilli reperti sunt : quæro an quantò minùs ex transactione consecuta mater defuncti fuerit quàm pro parte suâ est, id ex fideicommissi causâ consequi debeat, respondit debere. l. 3. §. 1. l. 6. eod.

3. Debitor cujus pignus creditor distraxit, cum Mævio, qui se legitimum creditoris hæredem esse jactabat, minimò transegit, posteà testamento prolato, Septicium hæredem esse apparuit, quæsitum est, si agat pigneratitiâ debitor cum Septicio, an is uti possit exceptione transactionis factæ cum Mævio, qui hæres eo tempore non fuerit : possitque Septicius pecuniam quæ Mævio ut hæredi, à debitore numerata est, condictione repetere, quasi sub prætextu hæreditatis acceptam ? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non posse. Quia neque cum eo ipse transegit, nec negotium Septicii Mævius gerens accepit. l. 3. §. 2. C. civ. 2057, § 2.

4. Aquiliana stipulatio omnimodo omnes præcedentes obligationes novat et perimit : ipsaque perimitur per acceptilationem : et hoc jure utimur, Ideòque etiam legata sub conditione relicta in stipulationem Aquilianam deducuntur. l. 4. C. civ. 1041.

5. Cùm Aquiliana stipulatio interponitur, quæ ex consensu redituri : lites de quibus non est cogitatum in suo statu retinentur : liberalitatem enim captiosam interpretatio prudentium fregit. l. 5. C. civ. 2044, s.

6. De his controversiis, quæ ex testamento proficiscuntur, neque transigi, neque exquiri veritas aliter potest, quàm inspectis cognitisque verbis testamenti. l. 6. l. 3. eod. C. civ. 970. V. t. 2. p. 663, s.

7. Et post rem judicatam transactio valet, si vel appellatio intercesserit, vel appellare potueris. l. 7.

Post rem judicatam, etiamsi pronuntiatio non est interposita, tamen si negetur judicatum esse, vel ignorari potest an judicatum quia adhùc lis subesse possit, transactio fieri potest. l. 11.

Si causâ cognitâ prolata sententia, sicut jure traditum est, appellationis, vel in integrum restitutionis solemnitate suspensa non est super judicato frustrà transigi, non est opinionis incertæ. l. 32. C. de trans. v. l. 23. §. 1. ff. de cond. in deb. C. civ. 2056.

8. Cùm hi, quibus alimenta relicta erant, facilè transigerent contenti modico præsenti : Divus Marcus oratione in senatu recitatâ effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quàm (si) auctore prætore facta. Solet igitur prætor intervenire, et inter consentientes arbitrari, an transactio, vel quæ admitti debeat. l. 8. Eam transactionem oratio improbat quæ idcircò fit, ut quis repræsentatam pecuniam consumat. d. l. §. 6. C. civ. 2044.

9. Ejusdem prætoris notio ob transactionem erit, sive habitatio, sive vestiarium, sive de prædiis alimentum legabitur. l. 8. §. 1.

10. Vult igitur oratio, apud prætorem de istis quæri : in primis *de causâ* transactionis, dein *de modo*, tertio *de personâ* transigentium. In causâ hoc erit requirendum, quæ *causa* sit transigendi : sine causâ enim neminem transigentem audiet prætor. Causæ ferè hujusmodi solent allegari. Si alibi domicilium hæres, alibi alimentarius habeat : aut si destinet domicilium transferre alter eorum : aut si causâ aliquâ urgeat præsentis pecuniæ : aut si à pluribus ei alimenta relicta sint, et minutatim singulos convenire difficile ei sit : aut si qua alia causa fuit, ut plures solent incidere, quæ prætori suadeant transactionem admittere. *Modus* quoque pecuniæ, quæ in transactionem venit, æstimandus est : ut putà quantitatis transactionis : nam etiam ex modo fides transactionis æstimabitur. *Modus* autem pro ætate ejus, qui transigit, arbitrandus est, et valetudine : nam aliàs cum puero, aliàs cum juvene, aliàs cum sene transigi palàm est, constat enim alimenta cum vitâ finiri. Sed et *personarum contemplatio* habenda est : hoc est, cujus vitæ sint hi quibus alimenta relicta sunt. Utrùm frugi vitæ hi sint, qui aliàs sibi sufficere possint, an sequioris qui de alimentis pendeant. In personâ ejus à quo alimenta relicta sunt, hæc erunt spectanda : in quibus sunt facultatibus, cujus propositi, cujus opinionis. Tunc enim apparebit, numquid circumvenire velit eum, cum quo transigit. l. 8, §. 9. 10. 11. C. civ. 888, 2052.

11. Qui cum tutoribus suis de solâ portione administratæ tutelæ suæ egerat, et transegerat : adversùs eosdem tutores ex personâ fratris sui, cui hæres exstiterat, agens, præscriptione factæ transactionis non submovetur. l. 9. C. civ. 2045.

12. Transactio, quæcunque fit, de his tantùm de quibus inter

convenientes placuit, interposita creditur. l. 9. §. 1. C. civ. 2049.

13. Qui per fallaciam cohæredis ignorans universa quæ in vero erant, instrumentum transactionis sine Aquilianâ stipulatione interposuit, non tam paciscitur, quàm decipitur. l. 9. §. 2.

14. Ei, qui nundùm certus ad se querelam contrà patris testamentum pertinere, de aliis causis cum adversariis pacto transegit, tantùm in his interpositum pactum nocebit, de quibus inter eos actum esse probatur. His tantùm transactio obest, quamvis major annis vigintiquinque eam interposuit, de quibus actum probatur: nam ea quorum actiones competere (ei) posteà compertum est, iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum non docetur. l. 9. §. 3. C. civ. 2052. 2057.

15. Venditor hæreditatis, emptori mandatis actionibus, cum debitore hæreditario, qui ignorabat venditam esse hæreditatem, transegit; si emptor hæreditatis, hoc debitum ab eo exigere velit, exceptio transacti negotii debitori, propter ignorantiam suam, accommodanda est. l. ult. C. civ. 2049.

16. Cùm te proponas cum sorore tuâ de hæreditate transegisse, et ideò certam pecuniam ei te debere cavisse: et si nulla fuisset quæstio hæreditatis, tamen propter timorem litis transactione interpositâ, pecunia rectè cauta intelligitur. l. 2. C. de transact. C. civ. 2044, s.

17. Transactionis placitum ab eo interpositum, cui causæ actionem, non decisionem litis mandasti nihil petitioni tuæ derogavit. l. 7. C. eod. C. civ. 1989.

18. Nullus erit litium finis, si à transactionibus bonâ fide interpositis cœperit facilè discedi. l. 10. in f. C. eod. C. civ. 2052.

19. De fideicommisso à patre inter te et fratrem tuum vicissim dato, si alter vestrûm sine liberis excesserit vitâ, interposita transactio rata est. Cùm fratrum concordia, remoto captandæ mortis alterius voto improbabili, retinetur. Et non potest eo casu rescindi, tanquàm circumventus sis, cùm pacto tali consenseris: neque eam cui subveniri solet ætatem agere te proponas. Nec si ageres, iisdem illis de causis in integrum restitutionis auxilium impetrare deberes l. 11. C. eod. v. l. 16. C. de pact.

20. Sub prætextu instrumenti post reperti, transactionem bonâ fide finitam rescindi jura non patiuntur. Nisi cum eo transactum sit, qui instrumentum, quo veritas argui potuit, subtraxerat. l. 19. C. eod. C. civ. 2057, pr. 448, s.

Sub prætextu specierum post repertarum, generali transactione finitâ, rescindi prohibent jura. l. 29. C. eod. C. civ. 2052.

21. Non minorem auctoritatem transactionum, quàm rerum judicatarum esse rectâ ratione placuit. l. 20. C. eod. C. civ. 2052.

22. Transactio nullo dato, vel retento, seu promisso, minimè procedit. l. 38. C. eod. C. civ. 1131.

23. Si de falsis instrumentis transactiones, vel pactiones initæ

fuerint; quamvis jusjurandum de his interpositum sit, etiam civiliter falso revelato, eas retractari præcipimus. l. penult. C. eod. l. 1. et seq. C. si ex fals. instr. C. civ. 2055.

24. Error calculi nunquàm veritati facit præjudicium. l. un. C. de err. calc. C. civ. 2058.

LIBER TERTIUS.

TITULUS I. — *De postulando.*

1. Postulare est desiderium suum, vel amici sui in jure apud eum qui jurisdictioni præest, exponere, vel alterius desiderio contradicere. l. 1. §. 2. pr. 148, 162, 342. v. t. 3, p. 521.

2. Ait prætor, *si non habebunt advocatum ego dabo.* d. l. §. 4. Hanc humanitatem prætor solet exhibere, si quis sit qui certis ex causis, vel ambitione adversarii, vèl metu patronum non invenit. l. 1. §. 4. I. 294, 295. v. t. 3. p. 515 s.

3. Quamvis cæcus pro alio postulare non possit, tamen et senatorium ordinem retinet, et judicandi officio fungetur. Numquid ergò et magistratus gerere possit? Sed de hoc deliberabimus: exstat quidem exemplum ejus qui gessit. Appius deniquè Claudius cæcus consiliis publicis intererat, et in senatu severissimam dixit sententiam de Pyrrhi captivis. Sed meliùs est ut dicamus, retinere quidem jam cœptum magistratum posse : aspirare autem ad novum penitùs prohiberi, idque multis comprobatur exemplis. l. 1. §. 5. in fine.

4. Affinitates non eas accipere debemus quæ quondàm fuerunt, sed præsentes. l. 3. §. 1. pr. 44, 378, s.

5. Imperator Titus Antoninus rescripsit, eum cui advocationibus in quinquennio interdictum esset, post quinquennium pro omnibus postulare non prohiberi. Divus quoque Hadrianus rescripserat, de exilio reversum postulare posse, nec adhibetur distinctio quo crimine silentium, vel exilium sit irrogatum, ne scilicet pœna tempore determinata, contrà sententiæ fidem, ulteriùs porrigatur. l. 8. v. l. 3. §. 1. ff. de decur.

6. Ex eâ causâ prohibitus pro alio postulare, quæ infamiam non irrogat, ideòque jus pro omnibus postulandi non aufert, in eâ tantùm provinciâ pro aliis non rectè postulat, in quâ præses fuit qui sententiam dixit: in aliâ verò, non prohibetur, licèt ejusdem nominis sit. l. 9.

7. Hi qui fisci causas agunt, suam, vel filiorum, vel parentum suorum, vel pupillorum quorum tutelas gerunt, causam et adversùs fiscum agere non prohibentur. l. 10.

8. A principe nostro rescriptum est, non prohiberi tutorem adesse pupillo in negotio, in quo advocatus contrà patrem ejus fuisset. Sed et illud permissum ab eo est, agere tutorem pupilli causam adversùs fiscum, in quâ adversùs patrem pupilli anteà advocatus fisci fuisset. l. ult. C civ. 464.

9. Arceantur à professione advocatorum qui de certâ litis parte pacti fuerint. l. 5. C. de postul. C. civ. 1597.

10. *Abstineant advocati à conviciis : ratione non probris certent: agant quod causa desiderat : litem ex industriâ non protrahant: oblatum à partibus honorarium non aspernentur. ex l. 6. C. de postul.* pr. 90. I. 311.

11. Ea quæ advocati præsentibus his quorum causæ aguntur, allegant, perindè habenda sunt, ac si ab ipsis dominis litium proferantur. l. 1. C. de err. advoc.

12. Non dubitandum est judicem si quid à litigatoribus, vel ab his qui negotiis assistunt minùs fuerit dictum id supplere et proferre quod sciat legibus et juri publico convenire. l. un. C. ut quæ des. adv. part. jud. suppl.

TITULUS II. — *De his qui notantur infamiâ.*

1. Infamiâ notatur qui ab exercitu ignominiæ causâ ab imperatore, eove cui de eâ re statuendi potestas fuerit, dimissus erit. Qui artis ludicræ, pronuntiandive causâ in scenam prodierit; qui lenocinium fecerit; qui in judicio publico calumniæ, prævaricationisve causâ quid fecisse judicatus erit, infamiâ notantur.

2. Intelligitur confiteri crimen, qui paciscitur. l. 5. C civ. 2046.

3. Sed si furti, vel aliis famosis actionibus quis condemnatus provocavit, pendente judicio nondùm inter famosos habetur. Si autem omnia tempora provocationis lapsa sunt, retrò infamis est: quamvis si injusta appellatio ejus visa sit, hodiè notari puto, non retrò notatur. l. 6. §. 1. C. civ. 26.

4. Hæres neque in tutelam, neque in societatem succedit, sed tantùm in æs alienum defuncti. l. 6. §. 6. in fine. C. civ. 419, 1868.

5. Pœna gravior ultrà legem imposita, existimationem conservat: ut et constitutum est, et responsum: ut putà si eum qui parte bonorum multari debuit, præses relegaverit, dicendum erit duriori sententiâ cum eo transactum de existimatione ejus, idcircòque non esse infamem. l. 13. §, 7.

Quoniam sententiæ severitas cum cœteris damnis transigere videtur. l. 4. in f. C. ex quibus caus. inf. irrog.

6. Crimen stellionatûs infamiam irrogat damnato, quamvis publicum non est judicium. l. 13. §. ult. C. civ. 2059, 2136. pr. 905. co. 575, 612.

7. Ob hæc verba sententiæ præsidis provinciæ, *callido commento videris accusationis instigator fuisse* ; pudor potiùs oneratur, quàm ignominia videtur irrogari. l. 20. I. 358. p. 367.

8. Debitores qui bonis cesserint, licèt ex eâ causâ bona eorum venierint, infames non fiunt. l. 11. C. ex quib. caus. inf. irrog. C. civ. 1265, s. pr. 800, co. 566, s.

9. Ea quæ pater testamento suo filios increpans, scripsit, infames quidem filios jure non faciunt: sed apud bonos et graves opinionem ejus, qui patri displicuit, onerant. l. 13. C. eod.

10. Ut calumniatorem notatum, esse famosum manifestum est. l. 16. C. eod. l. 4. §. pen. ff. eod.

TITULUS III. — *De procuratoribus et defensoribus.*

1. Procurator est qui aliena negotia mandatu domini administrat. l. 1. C civ. 1984.

2. Procurator autem vel omnium rerum, vel unius rei esse potest. l. 1. §. 1. C. civ. 1987.

3. Usus autem procuratoris perquàm necessarius est: ut qui rebus suis ipsi superesse vel nolunt, vel non possunt, per alios possint vel agere, vel conveniri. l. 1. §. 2. C. civ. 1985.

4. Julianus ait eum qui dedit diversis temporibus procuratores duos: posteriorem dando, priorem prohibuisse videri. l. 31. §. ult. C. civ. 2006.

5. Pluribus procuratoribus in solidum simul datis, occupantis melior conditio erit, ut posterior non sit in eo quod prior petit, procurator. l. 32. C. civ. 1995.

6. Æquum prætori visum est, eum qui alicujus nomine procurator experitur, eumdem etiam suspicere defensionem. l. 33. §. 4. C. civ. 1991.

7. Litis impendia bonâ fide facta vel ab actoris procuratore, vel à rei, debere ei restitui æquitas suadet. l. 46. §. 6. C. civ. 1999, s.

8. Ignorantis domini conditio deterior per procuratorem fieri non debet. l. 49. C. civ. 1998.

9. Tutores qui in aliquo locò administraverunt, eodem loco et defendi debent. l. 54. §. 1. pr. 2.

10. Procurator cui generaliter libera administratio rerum commissa est, potest exigere, aliud pro alio permutare, sed et id quoque ei mandari videtur ut solvat creditoribus. l. 58. et l. 59. C. civ. 1987.

11. Mandato generali non contineri etiam transactionem decidendi causâ interpositam: et ideò si posteà is qui mandavit, transactionem ratam non habuit, non posse eum repelli ab actionibus exercendis. l. 60. C. civ. 1998.

12. Procurator totorum bonorum cui res administrandæ mandatæ sunt res domini neque mobiles vel immobiles, neque servos, sine speciali domini mandatu alienari potest: nisi fructus, aut alias res quæ facilè corrumpi possunt. l. 63. C. civ. 1988.

TITULUS IV. — *Quod cujusque universitatis nomine, vel contrà eam agatur.*

1. Neque societas, neque collegium, neque hujusmodi corpus passim omnibus haberi conceditur. Nam et legibus, et senatusconsultis, et principalibus constitutionibus ea res coercetur. l. 1. v. t. 3. p. 254, s.

2. Quibus autem permissum est corpus habere collegii, societatis, sive cujusque alterius eorum nomine, proprium est, ad

exemplum reipublicæ, habere res communes, arcam communem, et actorem sive syndicum per quem tanquàm in republicâ, quod communiter agi fierique oporteat, agatur, fiat. l. 1. §. 1. v. t. 3. p. 258, s.

3. Si municipes, vel aliqua universitas ad agendum det actorem, non erit dicendum quasi à pluribus datum sic haberi, hic enim pro republicâ vel universitate intervenit, non pro singulis. l. 2. v. t. 3. p. 254.

4. Nulli permittetur nomine civitatis, vel curiæ experiri, nisi ei cui lex permittit, aut lege cessante ordo dedit, cùm duæ partes adessent, aut ampliùs quàm duæ. l. 3.

5. Planè ut duæ partes decurionum adfuerint, is quoque quem decernent, numerari potest. l. 4.

6. Illud notandum Pomponius ait quod et patris suffragium filio proderit, et filii patri. l. 5.

7. Item eorum qui in ejusdem potestate sunt, quasi decurio enim hoc dedit, non quasi domestica persona. Quod et in honorum petitione erit servandum, nisi lex municipii, vel perpetua consuetudo prohibeat. l. 6.

8. Si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas, singuli debent. l. 7. §. 1. v. t. 3. p. 259.

9. In decurionibus, vel aliis universitatibus, nihil refert utrùm omnes idem maneant, an pars maneat, vel omnes immutati sint. Sed si universitas ad unum redit: magis admittitur posse eum convenire, et conveniri: cùm jus omnium in unum reciderit, et stet nomen universitatis. l. 7. §. 2.

TITULUS V. — *De negotiis gestis.*

1. Hoc edictum necessarium est, quoniam magna utilitas absentium versatur, ne indefensi rerum possessionem, aut venditionem patiantur, vel pignoris distractionem, vel pœnæ committendæ actionem, vel injuriâ rem suam amittant. l. 1.

Ait prætor: *si quis negotia alterius, sive quis negotia quæ cujusque, cùm is moritur fuerint, gesserit: judicium eo nomine dabo. l.* 3. C. civ. 112, s.

2. Si quis absentis negotia gesserit, licèt ignorantis tamen quidquid utiliter in rem ejus impenderit, vel etiam ipse se in rem absentis alicui obligaverit, habeat eô nomine actionem. Itaque eo casu ultrò citròque nascitur actio, quæ appellatur negotiorum gestorum: et sanè sicut æquum est ipsum actûs sui rationem reddere, et eo nomine condemnari, quidquid vel non ut oportuit gessit, vel ex his negotiis retinet: ità ex diverso justum est, si utiliter gessit præstari ei, quidquid eo nomine vel abest ei, vel abfuturum est. l. 2. C. civ. 1999, s.

3. Interdùm in negotiorum gestorum actione Labeo scribit, dolum solummodò versari: nam si affectione coactus ne bona mea distrahantur, negotiis te meis obtuleris, æquissimum esse dolum

duntaxat te præstare, quæ sententia habet æquitatem. l. 3. §. 9. C. civ. 1992.

4. Sed et si cùm putavi Titii negotia esse, cùm essent Sempronii, ea gessi, solus Sempronius mihi actione negotiorum gestorum tenetur. l. 5. §. 1.

5. Videamus in personâ ejus qui negotia administrat, si quædam gessit, quædam non : contemplatione tamen ejus alius ad hæc non accessit : et si vir diligens, quod ab eo exigimus, etiam ea gesturus fuit, an dici debeat negotiorum gestorum eum teneri (et) propter ea quæ non gessit, quod puto verius. l. 6. §. 12.

Tutori vel curatori simili non habetur, qui citrà mandatum negotium alienum spontè gerit. Quippè superioribus quidem necessitas muneris administrationis finem huic autem propria voluntas facit : ac satis abundèque sufficit, si cui vel in paucis amici labore consulatur. l. 20. C. de neg. gest. C. civ. 1992.

6. Tantumdem in bonæ fidei judiciis officium judicis valet, quantùm in stipulatione nominatìm ejus rei facta interrogatio. l. 7.

7. Reprobare non possum semel probatum, et quemadmodùm quod utiliter gestum est, necesse est apud judicem pro rato haberi : ità omne quod ab ipso probatum est. l. 9. C. civ. 1998.

8. Is autem qui negotiorum gestorum agit, non solùm si effectum habuit negotium quod gessit, actione istâ utetur, sed sufficit si utiliter gessit, et si effectum non habuit negotium. Et ideò si insulam fulsit, vel servum ægrum curavit, etiam si insula exusta est, vel servus obiit, aget negotiorum gestorum : idque et Labeo probat. l. 10. §. 1. C. civ. 1999, s.

9. Is enim negotiorum gestorum (inquit) habet actionem, qui utiliter negotia gessit : non autem utiliter negotia gerit, qui rem non necessariam, vel quæ oneratura est patrem familias, adgreditur. l. 10. §. 1. C. civ. 1992.

10. Si negotia absentis et ignorantis geras, et culpam, et dolum præstare debes : sed Proculus : interdùm etiam casum præstare debere : veluti si novum negotium, quod non sit solitus absens facere, tu nomine ejus geras, veluti venales novicios coemendo, vel aliquam negotiationem ineundo : nam si quid damnum ex eâ re secutum fuerit, te sequetur : lucrum verò absentem. Quod si in quibusdam lucrum factum fuerit, in quibusdam, absens pensare lucrum cum damno debet. l. 11.

Non tantùm dolum et latam culpam, sed et levem præstare necesse habet (negotiorum gestor.) l. 20. C. de negot. gest. C. civ. 1992.

11. Debitor meus, qui mihi quinquaginta debebat, decessit, hujus hæreditatis curationem suscepi, et impendi decem : deindè redactâ ex venditione rei hæreditariæ centum in arcâ reposui : hæc sine culpâ meâ perierunt. Quæsitum est, an ab hærede, qui quandoquè exstitisset, vel creditam pecuniam quinquaginta petere

LIBER QUARTUS.

TITULUS I. — *De in integrum restutionibus.*

1. Sub hoc titulo plurifariam prætor hominibus vel lapsis, vel circumscriptis subvenit, sive metu, sive calliditate, sive absentiâ inciderunt in captionem. l. 1.

Omnes in integrum restitutiones, causâ cognitâ, à prætore promittuntur : scilicet, ut justitiam earum causarum examinet, an veræ sint, quarum nomine singulis subvenit. l. 3.

2. Scio illud à quibusdam observatum ne propter satis minimam rem, vel summam, si majori rei vel summæ præjudicetur, audiatur is qui in integrum restitui postulat. l. 4.

3. Non solùm minoris, verùm quoque eorum qui reipublicæ causâ abfuerunt, item omnium qui ipsi potuerunt restitui in integrum, successores in integrum restitui possunt : et ità sæpissimè est constitutum. l. 6. C. civ. 1304, s.

4. Divus Antoninus Martio Avito Prætori, de succurrendo eì qui absens rem amiserat in hanc sententiam rescripsit : *Et si nihil facilè mutandum est ex solemnibus, tamen ubi æquitas evidens poscit, subveniendum est. Itaque si citatus non respondit, et ob hoc, more pronuntiatum est : confestim autem pro tribunali te sedente adiit : existimari potest non suâ culpâ, sed parùm exauditâ voce præconis defuisse : ideòque restitui potest. l.* 7. pr. 19, s. 149. s.

5. Deceptis sine culpâ suâ, maximè si fraus ab adversario intervenerit, succurri oportebit. l. 7. §. 1.

TITULUS II. — *Quod metûs causâ gestum erit.*

1. Ait prætor, *quod metûs causâ gestum erit, ratum non habebo*. Olim ità edicebatur, *quod vi metûsve causâ*. Vis enim fiebat mentio propter necessitatem impositam contrariam voluntati : metûs instantis vel futuri periculi causâ, mentis trepidatione : sed posteà detracta est vis mentio, ideò quia quodcunque vi atroci fit, id metu quoque fieri videatur. l. 1. C. civ. 1109.

2. Vis autem est majoris rei impetus qui repelli non potest. l. 2.

3. Sed vim accipimus atrocem, et eam quæ adversùs bonos mores fiat, non eam quam magistratus rectè intulit, scilicet jure licito, et jure honoris quem sustinet. Cæterùm si per injuriam quid fecit populi romani magistratus, vel provinciæ præses, Pomponius scribit, hoc edictum locum habere ; si fortè inquit mortis, aut verberum terrore pecuniam alicui extorserit. l. 3. §. 1. p. 114, s.

4. Metum accipiendum, Labeo dicit, non quemlibet timorem, sed majoris malitatis : metum autem non vani hominis, sed qui meritò et in hominem constantissimum cadat, ad hoc edictum pertinere dicemus. l. 5. et l. 6. C. civ. 1112.

Proindè si quis meticulosus rem nullam frustrà timuerit, per

hoc edictum non restituitur, quoniam neque vi, neque metùs causâ factum est. l. 7. v. l. 13. in eod. l. 3. ff. ex quib. maj.

5. Proindè si quis in furto vel adulterio deprehensus, vel in flagitio, vel dedit aliquid, vel se obligavit, Pomponius libro vicesimo octavo rectè scribit, posse eum ad hoc edictum pertinere, timuit enim vel mortem, vel vincula. l. 7, §. 1. C. civ. 1112.

6. Si is accipiat pecuniam qui instrumenta statûs mei interversurus est, nisi dem, non dubitatur quin maximo metu compellat.

7. Quod si dederit ne stuprum patiatur vir, seu mulier, hoc edictum locum habet : cùm viris bonis iste metus major, quàm mortis esse debet. l. 8. §. 2. C. civ. 1112.

8. Hæc quæ diximus ad edictum pertinere, nihil interest in sé quis veritus sit, an in liberis suis : cùm pro affectu parentes magis in liberis terreantur. l. 8. §. 3. C. civ. 1113.

9. Julianus ait eum qui vim adhibuit debitori suo, ut ei solveret, hoc edicto non teneri, propter naturam metùs causâ actionis, quæ damnum exigit : quamvis negari non possit in Juliam eum de vi incidisse, et jus crediti amisisse. l. 12. §. ult.

10. Exstat decretum Divi-Marci in hæc verba, optimum est, ut si quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris. Cùm Marcianus diceret, vim nullam feci. Cæsar dixit, tu vim putas esse solùm, si homines vulnerentur ? Vis est et tunc quoties quis id quod deberi sibi putat, non per judicem reposcit. Quisquis igitur probatus mihi fuerit rem ullam debitoris, vel pecuniam debitam, non ab ipso sibi spontè datam, sine ullo judice temerè possidere, vel accepisse, isque sibi jus in eam rem dixisse, jus crediti non habebit. l. 13.

11. In hâc actione non quæritur utrùm is qui convenitur, an alius metum fecit : sufficit enim hoc docere, metum sibi illatum, vel vim. l. 14. §. 3. l. 9. §. ult. C. civ. 1117.

Datur et in rem actio, et in personam. l. 9. §. 4. Etsi ad alium res pervenit, alter metum adhibuit. l. 16. Non interest à quovis adhibita sit. l. 5. C. eod.

12. Qui in carcerem quem detrusit, ut aliquid ei extorqueret, quidquid ob hanc causam factum est, nullius momenti est. l. 22. p. 341, s. v. t. 3, p. 476.

13. Non est verisimile compulsum in urbe iniquè indebitum solvisse eum, qui claram dignitatem se habere prætendebat : cùm potuerit jus publicum invocare, et adire aliquem potestate præditum, qui utiquè vim eum pati prohibuisset : sed hujusmodi præsumptioni debet apertissimas probationes violentiæ opponere. l. ult. Charte, 1.

14. Ad invidiam alicui nocere nullam dignitatem oportet. Undè intelligis, quod ad metum arguendum, per quem dicis initum esse contractum, senatoria dignitas adversarii tui sola non est idonea. l. 6. C. de his quæ vi, metûsve causâ gesta sunt. C. civ. 1112, s.

TITULUS III. — *De dolo malo.*

1. Hoc edicto prætor adversùs varios, et dolosos qui aliis obfuerunt calliditate quâdam subvenit : ne vel illis malitia sua sit lucrosa, vel istis simplicitas damnosa. l. 1.

2. (Labeo) sic definiit, *dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam.* Labeonis definitio vera est. l. 1. §. 2. C. civ. 1116.

3. Is nullam videtur actionem habere, cui propter inopiam adversarii inanis actio est. l. 6.

4. Pomponius refert, Cæciliarum prætorem non dedisse de dolo actionem adversùs eum, qui affirmaverat, *idoneum esse eum, cui mutua pecunia dabatur.* Quod verum est : nam nisi ex magnâ et evidenti calliditate non debet de dolo actio dari. l. 7. §. ult.

Quod si cùm scires eum facultatibus labi, tui lucri gratiâ, adfirmasti mihi idoneum esse, meritò adversùs te, cùm mei decipiendi gratiâ, alium falsò laudasti, de dolo judicium dandum est. l. 8. C. civ. 1117.

5. Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agent. l. 36. Ab utrâque parte dolo compensando. l. ult. §. 3. ff. de eo per quem factum erit. V. l. 39. ff solut. matr.

6. Quod venditor ut commendet, dicit, sic habendum quasi neque dictum, neque promissum est : si verò decipiendi emptoris causâ dictum est, æquè sic habendum est ut non nascatur adversùs dictum promissumve actio, sed de dolo actio. C. civ. 1645.

7. Dolum ex indiciis perspicuis probari convenit. l. 6. C. eod.

TITULUS IV. — *De minoribus viginti quinque annis.*

1. Hoc edictum prætor naturalem æquitatem secutus proposuit, quo tutelam minorum suscepit. Nam cùm inter omnes constet fragile esse et infirmum hujusmodi ætatum consilium, et multis captionibus suppositum, multorum insidiis expositum, auxilium eis prætor hoc edicto pollicitus est : et adversùs captiones opitulationem. l. 1.

2. Prætor edicit *quod cum minore quàm viginti quinque annis natu, gestum esse dicetur, uti quæque res erit, animadvertam.* l. 1. §. 1. C. civ. 488.

3. Apparet minoribus vigintiquinque annis eum opem polliceri : nam post hoc tempus compleri virilem vigorem constat. l. 1. §. 2.

4. Et ideò hodiè in hanc usque ætatem adolescentes curatorum auxilio reguntur : nec antè rei suæ administratio eis committi debebit, quamvis benè rem suam gerentibus. l. 1. §. 3. C. civ. 388, s.

5. Deniquè Divus Severus, et Imperator noster hujusmodi

consulum, vel præsidum decreta quasi ambitiosa esse interpretati sunt : Ipsi autem perrarò minoribus rerum suarum administrationem extrà ordinem indulserunt : et eodem jure utimur. l. 3.

Ætatis veniam à principe impetrant minores honestis moribus: mares scilicet impleto vicennio, fœminæ verò octavum et decimum annum egressæ : ut patrimonia gubernent : sed non restituendi ex causâ administrationis, etsi minùs idoneæ administraverint. Sed nec alienandi immobilia, nec pignorandi ætatis venia dat facultatem, nec pro legitimâ ætate, in substitutionum cæterorumque conditionibus habetur, nisi id expressum sit. ex. l. 1. 2. 3. 4. C. de his qui ven. æt. impetr. C. civ. 476.

6. Si quis cum minore contraxerit, et contractus inciderit in tempus, quo major efficitur, utrùm initium spectamus, an finem? Et placet (ut et est constitutum) si quis major factus comprobaverit quod minor gesserat, restitutionem cessare. l. 3. §. 1.

Qui post vigesimum quintum annum ætatis ea quæ in minore ætate gesta sunt, rata habuerint, frustrà rescissionem eorum postulant. l. 2. C. si maj. fact. rat. hab. v. §. seq. et l. 30. C. civ. 1311.

7. Scio etiam illud aliquandò incidisse : minor viginti quinque annis miscuerat se paternæ hæreditati, majorque factus exegerat aliquid à debitoribus paternis : mox desiderabat restitui in integrum, quò magis abstineret paternâ hæreditate. Contradicebatur ei, quasi major factus comprobasset, quod minori sibi placuit : putavimus tamen restituendum in integrum, initio inspecto. Idem puto etsi alienam adiit hæreditatem. l. 3. §. 2.

8. Minorem autem vigintiquinque annis natu videndum an etiam die natalis sui adhùc dicimus, antè horam quâ natus est? Ut si captus sit, restituatur. Et cùm nondùm compleverit, ità erit dicendum : ut à momento in momentum tempus spectetur. Proindè et si bissexto natus est, sive priore, sive posteriore die, Celsus scribit, nihil referre. Nam id biduum pro uno die habetur, et posterior dies calendarum intercalatur. l. 3. §. 3. C. civ. 2260, 2261.

9. Ergò etiam filiam familias in dote captam, dùm patri consentit stipulanti, dotem non statìm quàm dedit, vel adhibenti aliquem, qui dotem stipularetur, puto restituendam. Quoniam dos ipsius filiæ patrimonium est. l. 3. §. 5.

10. Si quid minori fecerit filio famîlìas legatum post mortem patris, vel fidei commissum relictum, et captus est, fortè dùm consentit patri paciscenti, ne legatum peteretur, potest dici in integrum restituendum. Quoniam ipsius interest propter spem legati, quod ei post mortem patris competit. Sed etsi ei legatum sit aliquid, quod personæ ejus cohæret, putà jus militiæ : dicendum est posse eum restitui in integrum : interfuit enim ejus non capi, cùm hæc patri non acquireret, sed ipse haberet. l. 3. §. 7.

11. Pomponius adjicit, ex his causis ex quibus in re peculiari filii familias restituuntur, posse et patrem quæsi hæredem, nomine filii post obitum ejus impetrare cognitionem. l. 3. §. 8.

12. Minoribus vigintiquinque annis subvenitur per in integrum restitutionem, non solùm cùm de bonis eorum aliquid minuitur, sed etiam cùm intersit ipsorum litibus, et sumptibus non vexari. l. 6.

13. Ait Prætor, *gestum esse dicetur*. Gestum sic accipimus, qualiter: sive contractus sit, sive quid aliquid contigit. Proindè si emit aliquid, si vendidit, si societatem coiit, si mutuam pecuniam accepit, et captus est, ei succurretur. Sed etsi ei pecunia à debitore paterno soluta sit, vel proprio, et hanc perdidit, dicendum est ei subveniri, quàsi gestum sit cum eo. l. 7. d. l. §. 1. C. civ. 481, s.

14. Sed et in judiciis subvenitur, sive dùm agit, sive dùm convenitur, captus sit. l. 7. §. 4.

Minùs ex tutelæ judicio consecuti, de superfluo habere actionem ità potestis, si tempore judicii minores annis fuistis. l. 1. C. si adver. rem jud. in rem pupilli vel adulti contrà tutores seu curatores à præside latâ sententiâ, restitutionis auxilium non minùs quàm si quid adversùs eos fuisset statutum, implorare minores posse constat. l. ult. C. eod. v. l. 29. et l. 2. C. si tut. vel cur. int. C. civ. 473, s.

15. Sed et si hæreditatem minor adiit minùs lucrosam succurritur ei, ut se possit abstinere. l. §. 5. v. l. 11. §. 5. l. 22. l. 24. §. 2. et l. 1. C. si ut omiss. hæred. C. civ. 776.

16. Hodiè certo jure utimur, ut et in lucro minoribus succurratur. l. 7. §. 6.

17. Et si sine dolo cujusquam legatum repudiaverit. vel in optionis legatò captus sit, dùm elegit deteriorem: vel si duas res promiserit, illam, aut illam, et pretiosiorem dederit, debere subveniri, et subveniendum est. l. 7. §. 7.

18. Minor etiam si quasi contumax condemnatus sit, in integrum restitutionis auxilium implorabit. l. 8.

19. Nunc videndum minoribus utrùm in contractibus captis duntaxat subveniatur, an etiam delinquentibus: ut putà dolo aliquid minor fecit in re depositâ, vel commodatâ, vel aliàs in contractu: an ei subveniatur: si nihil ad eum pervenit? Et placet in delictis minoribus non subveniri, nec hîc itaque subvenietur. l. 9. §. 2. v. l. 37. §. 1. d. l. inf. C. civ. 1310.

20. Sciendum est autem non passim minoribus subveniri, sed causâ cognitâ, si capti esse proponantur. l. 11. §. 3.

Non semper autem ea quæ cum minoribus geruntur, rescindenda sunt: sed ad bonum et æquum redigenda sunt. Ne magno incommodo hujus ætatis homines afficiantur, nemine cum his contrahente: et quodammodo commercio eis interdicetur. Itaque,

nisi aut manifesta circumscriptio sit, aut tam negligenter in eâ causâ versati sunt, prætor interponere se non debet. l. 24. §. 1. C. civ. 1305.

21. Item non restituetur qui sobriè rem suam administrans, occasione damni non inconsultè accidentis, sed fato, velit restitui. Nec enim eventus damni restitutionem indulget, sed inconsulta facilitas. Et ità Pomponius libro vicesimo octavo scripsit. Undè Marcellus, apud Julianum, notat, si minor sibi servum necessarium comparaverit; mox decesserit, non debere eum restitui. Neque enim captus est emendo sibi rem pernecessariam, licèt mortalem. l. 11. §. 4. C. civ. 1306.

22. Si locupleti hæres exstitit, et subitò hæreditas lapsa sit (putà, prædia fuerunt quæ chasmate perierunt, insulæ exustæ sunt, servi fugerunt, aut decesserunt) Julianus quidem libro quadragesimo sexto sic loquitur, quasi possit minor in integrum restitui. Marcellus autem apud Julianum notat cessare in integrum restitutionem. Neque enim ætatis lubrico captus est adeundo locupletem hæreditatem : et quod fato contingit, cuivis patri familias, quamvis diligentissimo possit contingere. C. civ. 1306. Sed hæc res adferre potest restitutionem minoris, si adiit hæreditatem in quâ res erant multæ mortales, vel prædia urbana, æs autem alienum grave quod non prospexit, posse evenire ut demoriantur mancipia, prædia ruant, vel quod non citò distraxerit hæc, quæ multis casibus obnoxia sunt. l. 11. §. 5. C. civ. 1304, s. 776.

Hæreditatem pro minore non adit tutor sine inventario, et ideò beneficium inventarii semper habent minores. v. l. ult. C. de jure delib. C. civ. 461.

23. Item quæritur si minor adversùs minorem restitui desiderat, an sit audiendus. Et Pomponius simpliciter scribit non restituendum. Puto autem inspiciendum à prætore, quis captus sit. Proindè si ambo capti sunt : verbi gratiâ minor minori pecuniam dedit, et ille perdidit. Melior est causa secundùm Pomponium, ejus qui accepit, et vel dilapidavit, vel perdidit. l. 11. §. 6.

24. In causæ cognitione versabitur, utrùm soli ei succurrendum sit, an etiam aliis qui pro eo obligati sunt : ut putà fidejussoribus. Itaque si cùm scirem minorem, et ei fidem non haberem, tu fidejusseris pro eo, non est æquum fidejussori in necem meam subveniri; sed potiùs ipsi deneganda erit mandati actio. In summâ perpendendum erit prætori, cui potiùs subveniat. utrùm creditori, an fidejussori. Nam minor captus neutri tenebitur. Faciliùs in mandatore dicendum erit, non debere ei subvenire. Hic enim velut adfirmator fuit, et suasor, ut cùm minore contraheretur. l. 13.

Fidejussor minoris, eo propter solam ætatem restituto, manet obligatus. Verùm si dolus intervenerit, tam fidejussori succurrendum, quàm minori. l. 2. Cod. de fidej. min. C. civ. 483, 1124, p. 406.

25. Interdùm autem restitutio et in rem datur minori, id est. adversùs rei ejus possessorem, licèt cum eo non sit contractum, Ut putà rem à minore emisti, et alii vendidisti : potest desiderare interdùm adversùs possessorem restitui, ne rem suam perdat, vel re suâ careat. l. 13. §. 1. p. 406.

26. Idem Pomponius ait, in pretio emptionis et venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire. l. 16. §. 4. C. civ. 1162, 1602, 1650.

27. Non solùm autem minoribus, verùm successoribus quoque minorem datur in integrum restitutio, et si sint ipsi majores. l. 18. §. ult. C. civ. 746, 750, s. 1124, 1305.

Interdùm successori plus quàm annum dabimus ut est edicto expressum : si fortè ætas ipsius subveniat. Nam post annum vicesimum quintum habebit legitimum tempus. Hoc enim ipsò deceptus videtur, quod cùm posset restitui intrà tempus statutum ex personâ defuncti, hoc non fecit. l. 19. C. civ. 1304.

28. Planè si defunctus ad in integrum restitutionem modicum tempus ex anno utili habuit, huic hæredi minori post annum vicesimum quintum completum non totum statutum tempus dabimus ad in integrum restitutionem, sed id duntaxat tempus quod habuit is cui hæres exstitit. l. 19. §. 1. C civ. 1304, s.

29. Destitisse autem is videtur non qui distulit, sed qui liti renuntiavit in totum. l. 21. pr. 397, s.

30. In integrum verò restitutione postulatâ adversùs aditionem à minore factam, si quid legatis expensum est, vel pretia eorum, qui ad libertatem aditione ejus pervenerunt, à minore refundenda non sunt, quemadmodum per contrarium, cùm minor restituitur ad adeundam hæreditatem, quæ anteà gesta erant per curatorem bonorum, decreto prætoris ad distrahenda bona secundùm juris formam constitutum, rata esse habenda, Calpurnio Flacco Severus et Antoninus rescripserunt. l. 22. C. civ. 461, 462, 776.

31. Scævola noster aiebat, si quis juvenili levitate ductus omiserit, vel repudiaverit hæreditatem, vel bonorum possessionem : si quidem omnia in integro sint omnimodò audiendus est : si verò jam distractâ hæreditate, et negotiis finitis, ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat repellendus est. Multòque partiùs ex hâc causâ hæredem minoris restituendum esse. l. 24. §. 2. C. civ. 1305.

32. Restitutio autem ità facienda est, ut unusquisque in integrum jus suum recipiat. Itàque, si in vendendo fundo circumscriptus restituetur : jubeat prætor *emptorem fundum cum fructibus reddere et pretium recipere* : nisi si tunc dederit, cùm eum perditurum non ignoraret : sicuti facit in eâ pecuniâ, quæ ei consumpturo creditur. l. 24. §. 4.

Qui restituitur in integrum, sicut in damno morari non debet, ità nec in lucro. Et ideò quidquid ad eum pervenit vel ex emp-

tione, vel ex venditione, vel ex alio contractu, hoc debet restituere. l. un C. de reput. quæ fiunt in jud. in int. restit.

Sed et cùm minor adiit hæreditatem, et restituitur, mox quidquid ad eum hæreditate pervenit, debet præstare. Verùm et si quid dolo ejus factum est, hoc eum præstare convenit. d. l. §. 2. C. civ. 1674, s.

33. Totum hoc pendet ex prætoris cognitione. l. 24. §. ult.

34. Si talis interveniat juvenis, cui præstanda sit restitutio; ipso postulante præstari debet, aut procuratori ejus, cui idipsum nominatìm mandatum sit. Qui verò generale mandatum de universis negotiis gerendis, allegat, non debet audiri. l. 25. §. 1. C. civ. 1988.

35. Si pecuniam quam mutuam minor accepit, dissipavit, denegare debet proconsul creditori adversùs eum actionem. Quod si egenti minor crediderit, ulteriùs procedendum non est, quàm ut jubeatur juvenis actionibus suis quas habet adversùs eum, cui ipse credidisset, cedere creditori suo. l. 27. §. 1.

36. Prædium quoque, si ex eâ pecuniâ pluris quàm oporteret emit, ità temperanda res erit, ut jubeatur venditor reddito pretio recuperare prædium : ità ut sine alterius damno, etiam creditor à juvene suum consequatur. Ex quo scilicet simul intelligimus quod observari oporteat, si suâ pecuniâ pluris quàm oportet emerit. Ut tamen hoc, et superiore casu venditor qui pretium reddidit, etiam usuras quas ex eâ pecuniâ percepit, aut percipere potuit, reddat, et fructus quibus locupletior factus est juvenis, recipiat. l. 27. §. 1. C. civ. 1124, 1125.

37. Si minor annis vigintiquinque sine causâ debitori acceptum tulerit, non solùm in ipsum, sed et in fidejussores, et in pignora actio restitui debet. Et si ex duobus reis alteri acceptum tulerit, in utrumque restituenda est actio. Ex hoc intelligimus, si damnosam sibi novationem fecerit, fortè si ab idoneo debitore ad inopem, novandi causâ transtulerit obligationem, oportere eum in priorem debitorem restitui. l. 27. §. 2. et 3. C. civ. 481, s.

38. Etiam si patre, eodemque tutore auctore, pupillus captus probari possit, curatorem posteà ei datum nomine ipsius in integrum restitutionem postulare non prohiberi. l. 29.

39. Ex causâ curationis condemnata pupilla adversùs unum caput sententiæ restitui volebat : (et) quia videtur in cæteris litis speciebus relevata fuisse, actor major ætate, qui adquievit tunc temporis sententiæ, dicebat totam debere litem restaurare. Herennius Modestinus respondit. Si species in quâ pupilla in integrum restitui desiderat cæteris speciebus non cohæret, nihil proponi cur à totâ sententiâ recedi actor postulans audiendus est. l. 29. §. 1.

40. Si filius emancipatus contrà tabulas non acceptâ possessione, post inchoatam restitutionis quæstionem, legatum ex

testamento patris major vigintiquinque annis petiisset, liti renuntiare videtur. Cùm, et si bonorum possessionis tempus largiretur, electo judicio defuncti, repudiatum beneficium prætoris existimaretur. l. 30. v. l. 3. §. 1. C. civ. 1311.

41. Minor vigintiquinque annis adito præside, ex aspectu corporis falsò probavit perfectam ætatem. Curatores cùm intellexissent esse minorem, perseveraverunt in administratione: medio tempore, post probatam ætatem, antè impletum vicesimum quintum annum solutæ sunt adolescenti pecuniæ debitæ, easque malè consumpsit. Quæro cujus sit periculum? Et quid, si curatores quoque in eodem errore perseverassent, ut putarent majorem esse, et abstinuissent se ab administratione, curationem etiam restituissent: an periculum emptoris, quod post probatam ætatem cessit, ad eos pertineat.

Respondi, hi qui debita exsolverunt, liberari jure ipso non debent iterùm conveniri. Planè curatores qui scientes eum minorem esse, perseveraverunt in eodem officio, non debuerunt eum pati accipere pecunias debitas: et debebunt hoc nomine conveniri. Quod si et ipsi decreto præsidis crediderunt, et administrare cessaverunt, vel etiam rationem reddiderunt: similes erunt cœteris debitoribus: ideòque non convenientur. l. 32.

Si is qui minorem nunc se esse asseverat, fallaci majoris ætatis mendacio te deceperit, cùm juxtà statuta juris, errantibus non etiam fallentibus minoribus publica jura subveniant, in integrum restitui non debet. l. 2. C min. se maj. dix. Malitia supplet ætatem. l. 3. C. eod. C. civ. 1307.

42. Minores si in judicem compromiserunt, et tutore auctore stipulati sint, integri restitutionem adversùs talem obligationem jure desiderant. l. 34. §. 1. C. civ. 483, s.

43. Si in emptionem penes se collocatam minor adjectione ab alio superetur, implorans in integrum restitutionem audietur, si ejus interesse emptam ab eo rem fuisse, approbetur. Veluti quod majorum ejus fuisset: ità tamen, ut id quod ex licitatione accessit, ipse offerat venditori. l. 35.

Apud nos minor non restituitur adversùs venditionem in jure, post auctiones, ritè factam; nec adversùs lapsum temporis in redhibitione gentilitiâ.

44. Auxilium in integrum restitutionis executionibus pœnarum paratum non est. Ideòque injuriarum judicium semel omissum, repeti non potest. l. 37.

45. In delictis minor annis vigintiquinque non meretur in integrum restitutionem, utiquè atrocioribus. Nisi quatenùs interdùm miseratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem produxerit. l. 37. §. 1. p. 66, s.

46. Non sit ætatis excusatio adversùs præcepta legum, ei qui dùm leges invocat, contrà eas committit. l. 37. in fine.

In criminibus ætatis suffragio minores non juvantur. Etenim malorum mores infirmitas animi non excusat. l. 1. C. si advers. delict. p. 66, s.

47. Æmilius Larianus ab Obinio fundum Rutilianum lege commissoriâ emerat, datâ parte pecuniæ: *ità ut si intrà duos menses ab emptione, reliqui pretii partem dimidiam non solvisset, inemptus esset. Item si intrà alios duos menses reliquum pretium non numerasset, similiter esset inemptus.* Intrà priores duos menses Lariano defuncto, Rutiliana pupillaris ætatis successerat, cujus tutores in solutione cessaverunt. Venditor denuntiationibus tutoribus sæpè datis, post annum eamdem possessionem Claudio Telemacho vendiderat: pupilla in integrum restitui desiderabat. Victa tam apud prætorem, quàm apud præfectum urbi provocaverat? *putabam* benè judicatum, quod pater ejus, non ipsa contraxerat. *Imperator* autem motus est, quod dies committendi in tempus pupillæ incidisset, eaque effecisset ne paretur legi venditionis. *Dicebam* posse magis eâ ratione restitui eam, quod venditor denuntiando post diem quo placuerat esse commissum, et pretium petendo recessisse à lege suâ videretur: non me moveri quod dies posteà transisset, non magis quàm si creditor pignus distraxisset post mortem debitoris die solutionis finitâ. *Quia tamen* lex commissoria displicebat ei, pronuntiavit in integrum restituendam. l. 38.

48. Vendentibus curatoribus minoris fundum, emptor exstitit Lucius Titius, et sex ferè annis possedit: et longè, longèque rem meliorem fecit. Quæro, cùm sint idonei curatores, an minor adversùs Titium emptorem in integrum restitui possit? respondi ex omnibus quæ proponerentur vix esse eum restituendum, nisi si maluerit omnes expensas, quas bonâ fide emptor fecisse approbaverit, ei præstare. l. 39. §. 1. V. tit. de red. eor. qui sub tut. C. civ. 457, s.

49. Prædia patris sui minor annis vigintiquinque, ob debita rationis tutelæ aliorum quam pater administraverat, in solutum inconsultè dedit. Ad suam æquitatem, per in integrum restitutionem revocanda res est. Usuris pecuniæ, quam constituerit ex tutelâ deberi, reputatis, et cum quantitate fructuum perceptorum compensatis. l. 40, §. 1. C. civ. 482, s.

50. Non omnia quæ minores annis vigintiquinque gerunt, irrita sunt: sed ea tantùm quæ causâ cognitâ ejusmodi deprehensa sunt: vel ab aliis circumventi, vel suâ facilitate decepti, aut quod habuerunt amiserunt: aut quod acquirere emolumentum potuerunt, omiserunt: aut se oneri quod non suscipere licuit, obligaverunt. l. 44. C. civ. 484.

51. Tutor urgentibus creditoribus rem pupillarem bonâ fide vendidit, denuntiante tamen matre emptoribus. Quæro, cùm urgentibus creditoribus distracta sit, nec de sordibus tutoris me-

ritò quippiam dici potest, an pupillus in integrum restitui potest? respondi, cognitâ causâ æstimandum : nec idcircò si justum sit restitui denegandum id auxilium, quod tutor delicto vacaret. l. 47. V. tit. de red. cor. qui sub tut. C. civ. 457, s.

52. Curator adolescentium prædia communia sibi, et iis quorum curam administrabat, vendidit. Quæro, si decreto prætoris adolescentes in integrum restituti fuerint, an eatenùs venditio rescindenda sit, quatenùs adolescentium pro parte fundus communis fuit. Respondi eatenùs rescindi, nisi si emptor à toto contractu velit discedi, quod partem empturus non esset. l. 47. §. 1.

53. Minoribus in integrum restitutio, in quibus se captos probare possunt, etsi dolus adversarii non probetur, competit. l. 5. C. de in integr. rest. min. C. civ. 1305.

54. Minoribus in his quæ vel prætermiserunt, vel ignoraverunt, innumeris auctoritatibus constat esse consultum. l. pen. C. eod. C. civ. 480, s, 1304, s.

55. Non videtur circumscriptus esse minor qui jure sit usus communi. l. ult. C. eod.

56. Minoribus annis vigintiquinque etiam in his quæ præsentibus tutoribus vel curatoribus, in judicio vel extrà judicium gesta fuerint, in integrum restitutionis auxilium superesse, si circumventi sunt, placuit. l. 2. C. si tut. vel. cur. interv. C. civ. 457, 458.

57. Minores vigintiquinque annis non tantùm in his quæ ex bonis propriis amiserunt, verùm etiam si hæreditatem sibi delatam non adierint, posse in integrum restitutionis auxilium postulare jamdudùm placuit. l. 1. C. si ut omiss. hæred. C. civ. 461, 776.

Titulus v. — *De capite minutis.*

1. Nemo delictis exuitur, quamvis capite minutus sit. l. 2. § 3.

2. Injuriarum, et actionum ex delicto venientium obligationes cum capite ambulant. l. 7. §. 1.

3. Eas obligationes quæ naturalem præstationem habere intelliguntur, palàm est capitis deminutione non perire : quia civilis ratio naturalia jura corrumpere non potest. l. 8. C. civ. 2046; l. 4; pr. 246.

4. Capitis deminutionis tria genera sunt. Maxima, media, minima. Tria enim sunt quæ habemus, libertatem, et civitatem, et familiam. Igitur cùm omnia hæc committimus, hoc est libertatem et civitatem, et familiam, *maximam* esse capitis deminutionem : cùm verò amittimus civitatem, libertatem retinemus, *mediam* esse capitis deminutionem : cùm et libertas, et civitas retinetur, familia tantùm mutatur, *minimam* esse capitis deminutionem constat. l. ult. C. civ. 9, 34, s. 102, s. Charte, 1.

Titulus, vi. — *Ex quibus causis majores vigintiquinque annis in integrum restituuntur.*

1. Hujus edicti causam nemo non justissimam esse confitebitur.

Læsum enim jus per id tempus, quo quis reipublicæ operam dabat, vel adverso casu laborabat, corrigitur: nec non et adversùs eos succurritur, ne vel obsit, vel prosit, quod evenit. Verba autem edicti talia sunt: *Si cujus quid de bonis, cùm is metu, aut sine dolo malo reipublicæ causâ abesset inve vinculis, servitute, hostiumque potestate esset, sive cujus actionis eorum cui dies exisse dicetur. Item si quis quid usu suum fecisset: aut, quod non utendo amisit, consecutus: actioneve quâ solutus ob id, quod dies ejus exierit, cùm absens non defenderetur, inve vinculis esset, secumve agendi potestatem non faceret.... Item si qua alia mihi justa causa esse videbitur, in integrum restituam: quod ejus per leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta, decreta principum licebit. l.* 1. C. civ. 112. s.

2. *Metûs* autem *causâ abesse* videtur, qui justo timore mortis, vel cruciatus corporis conterritus, abest: et hoc ex affectu ejus intelligitur: sed non sufficit quolibet terrore abductum timuisse, sed hujus rei disquisitio judicis est. l. 3. V. l. 13. ff. quod met. caus. C. civ. 116, 117.

3. Item hi qui reipublicæ causà sine dolo malo abfuissent. Dolum malum eo pertinere accepi, ut qui reverti potest, neque reverteretur in eo quod per id tempus adversùs eum factum est, non adjuvetur. Veluti, si alterius grandis commodi captandi gratiâ id egerit, ut reipublicæ causâ abesset, et revocatur ab isto privilegio. l. 4. C. civ. 132.

4. Succurritur etiam ei qui in vinculis fuisset. Quod non solùm ad eum pertinet, qui publicâ custodiâ coercetur, sed ad eum quoque qui à latronibus, aut prædonibus, vel potentiore vi oppressus, vinculis coercebatur. l. 9.

Item ei succurritur, qui in hostium potestate fuit, id est ab hostibus captus. l. 14. C. civ. 117.

5. Si inchoata sit bonæ fidei possessoris detentatio antè absentiam, finita autem reverso, restitutionis auxilium locum habeat, non quandòque, sed ità demùm si intrà modicum tempus quàm rediit, hoc contigit. Id est, dùm hospitium quis conducit, sarcinulas componit, quærit advocatum: nam eum qui differt restitutionem non esse audiendum, Neratius scribit. l. 15. §. 3. C. civ. 131, s.

6. Non enim negligentibus subvenitur, sed necessitate rerum impeditis. Totumque istud arbitrio prætoris temperabitur. Id est, ut ità demùm restituat, si non negligentiâ, sed temporis angustiâ non potuerunt litem contestari. l. 16. C. civ. 131, s.

7. Sciendum est quod in his casibus restitutionis auxilium majoribus damus, in quibus rei duntaxat persequendæ gratiâ quæruntur: non cùm et lucri faciendi ex alterius pœnâ, vel damno, auxilium sibi impertiri desiderant. Deniquè si emptor priusquàm per usum sibi acquireret, ab hostibus captus sit,

placet interruptam possessionem postliminio non restitui, quia hæc sine possessione non constitit. Possessio autem plurimùm facti habet : causa verò facti non continetur postliminio. l. 18. l. 19.

8. Item ait prætor, *si quis usu suum fecisset : aut, quod non utendo sit amissum, consecutus : actionem quâ solutus ob id, quod dies ejus exierit, cùm absens non defenderetur.* Quam clausulam prætor inseruit, ut quemadmodùm succurrit suprà scriptis personis, ne capiantur : ità et adversùs ipsas succurrit, ne capiant. l. 21. C. civ. 2262.

9. Si feriæ extrà ordinem sint indictæ, ob res putà prosperè gestas, vel in honorem principis, et propterea magistratus jus non dixerit : Caius Cassius nominatìm edicebat, restituturum se : quia per prætorem dabatur factum. Solemnium enim feriarum rationem haberi non debere, quia prospicere eas potuerit, et debuerit actor, ne in eas incidat : quod verius est. l. 26. §. 7. pr. 8, 63, 1037, p. 25, 260.

10. Item (inquit prætor) *si qua alia mihi justa causa videbitur, in integrum restituam.* Hæc clausula edicto inserta est necessariò : multi enim casus evenire potuerunt, qui deferrent destitutionis auxilium, nec singulatìm enumerari potuerunt. Ut quoties æquitas restitutionem suggerit, ad hanc clausulam erit descendendum. Ut putà legatione quis pro civitate functus est, æquissimum est eum restitui, licèt reipublicæ causâ non absit : et sæpissimè constitutum est adjuvari eum debere, sive habuit procuratorem, sive non. Idem puto, et si testimonii causâ sit evocatus, ex quâlibet provinciâ vel in urbem, vel ad principem. Nam et hìc sæpissimè est rescriptum subveniri. l. 26. § 9.

11. Et generaliter quotiescunquè quis ex necessitate non ex voluntate abfuit : dici oportet, ei subveniendum. d. l. in fine.

12 Et sive quid amiserit, vel lucratus non sit : restitutio facienda est, etiam si non ex bonis quid amissum sit. l. 27. v. s. n. 7.

13. Ne cui officium publicum vel damno, vel compendio sit. l. 29.

Titulus vii. — *De alienatione judicii mutandi causâ factâ.*

1. Omnibus modis proconsul id agit, ne cui deterior causa fiat ex alieno facto. Et cùm intelligeret judiciorum exitum interdùm duriorem nobis constitui opposito nobis alio adversario : in eam quoque rem prospexit : *Ut si quis alienando rem, alium nobis adversarium suo loco substituerit, idque datâ operâ in fraudem nostram fecerit : tanti nobis in factum actione teneatur, quanti nostrâ interfuit, alium adversarium nos non habuisse. l.* 1. C. civ. 1689, 1692, s.

2. Itaque si alterius provinciæ hominem, aut potentiorem nobis opposuerit adversarium, tenebitur : aut alium qui vexaturus sit adversarium. l. 1. §. 1. et l. 2. C. civ. 1700.

3. Non tamen ejus factum improbat prætor, qui tanti habuit re carere, ne propter eam sæpiùs litigaret. Hæc enim verecunda

cogitatio ejus, qui lites execratur, non est vituperanda : sed ejus duntaxat, qui cùm rem habere vult, litem ad alium transfert, ut molestum adversarium pro se subjiciat. l. 4. §. 1. in fine. C. civ. 1689, s.

4. Sed hæredem instituendo, vel legando, si quis alienet, huic edicto locus non erit. l. 8. §. 3. C. civ. 780, 1696.

5. Intelligis, si rem, ne secum ageretur, qui possidebat, venundedit, et emptori tradidit, quem elegeris conveniendi tibi tributam esse jure facultatem. l. 1. C. eod. C. civ. 1607, 1689, s. 2112.

TITULUS VIII. — *De receptis, qui arbitrium receperunt ut sententiam dicant.*

1. Compromissum ad similitudinem judiciorum redigitur : et ad finiendas lites pertinet. l. 1. C. civ. 1989. pr. 1003, s. co. 60.

2. Ex compromisso placet exceptionem non nasci, sed pœnæ petitionem. l. 2.

3. Tametsi neminem prætor cogat arbitrium recipere (quoniam hæc res libera et soluta est, et extrà necessitatem jurisdictionis posita :) attamen, ubi semel quis in se receperit arbitrium, ad curam et sollicitudinem suam hanc rem pertinere prætor putat : non tantùm quod studeret lites finiri : verùm quoniam non deberent decipi, qui eum, quasi virum bonum, disceptatorem inter se elegerunt. Finge enim, post causam jam semel, atque iterùm tractatam, post nudata utriusque intima, et secreta negotii aperta, arbitrum vel gratiæ dantem, vel sordibus corruptum, vel aliâ quâ ex causâ nolle sententiam dicere : quisquamne potest negare, æquissimum fore, prætorem interponere se debuisse, ut officium quod in se recepit, impleret. l. 3. §. 1. pr. 1007, 1016, 1018, s. co. 51, s.

4. Si plures sunt qui arbitrium receperunt : nemo unus cogendus erit sententiam dicere : sed aut omnes, aut nullus. l. 17. §. 2. pr. 1011.

5. Principaliter tamen quæramus, si in duos arbitros sit compromissum : an cogere eos prætor debeat, sententiam dicere : quia res ferè sine exitu futura est propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem. In impari enim numero idcircò compromissum admittitur : non quoniam consentire omnes facile est, sed quia etsi dissentiant, invenitur pars major, cujus arbitrio stabitur. Sed usitatum est etiam in duos compromitti. l. 17. §. 6. pr. 1017, 1018.

6. Celsus libro secundo Digestorum scribit, si in tres fuerit compromissum, sufficere quidem duorum consensum, si præsens fuerit et tertius : alioquin absente eo, licèt duo consentiant, arbitrium non valere : quia in plures fuit compromissum, et potuit præsentia ejus trahere eos in ejus sententiam. Sicuti tribus judicibus datis, quod duo ex consensu absente tertio judicaverunt, nihil valet. Quia id demùm, quod major pars omnium ju-

dicavit, ratum est, cùm et omnes judicasse palàm est. l. 17. §. ult. et l. 18. pr. 1016.

7. Undè videndum erit, an mutare sententiam possit : et aliàs quidem est agitatum : si arbiter jussit dari, mox vetuit, utrùm eo quod jussit, an eo quod vetuit, stari debeat. Et Sabinus quidem putavit posse. Cassius sententiam magistri sui benè excusat : et ait, Sabinum non de eâ sensisse sententiâ, quæ arbitrium finiat, sed de præparatione causæ : ut putà si jussit litigatores calendis adesse, mox idibus jubeat : nam mutare eum diem posse. Cæterùm si condemnavit, vel absolvit, dùm arbiter esse desierit, mutare se sententiam non posse. l. 19. §. 2. pr. 1007, s.

8. *Dicere sententiam* existimamus eum, qui eâ mente quid pronuntiat, ut secundùm id discedere eos à totâ controversiâ velit. Sed si de pluribus rebus sit arbitrium receptum : nisi omnes controversias finierit, non videbitur dicta sententia. l. 19. §. 1. pr. 1016, 1019.

9. Quia arbiter, et si erraverit in sententiâ dicendâ, corrigere eam non potest. l. 20. pr. 1010.

10. Plenum compromissum appellatur, quod de rebus omnibus, controversiisve compositum est : nam ad omnes controversias pertinet. l. 21. §. 6. pr. 1003, s.

11. Hæc autem clausula, *diem compromissi proferre*, nullam aliam dat arbitro facultatem, quàm diem prorogandi. Et ideò conditionem primi compromissi neque minuère, neque immutare potest. Et ideò cætera quoque discutere, et pro omnibus unam sententiam ferre debebit. l. 25. §. 1. co. 58.

12. Si hæredis mentio, vel cœterorum facta in compromisso non fuerit, morte solvetur compromissum. l. 27. §. 1. pr. 1012.

13. Non distinguemus in compromissis, minor, an major sit pœna, quàm res de quâ agitur. l. 32. C. civ. 1226, 2047.

14. Julianus indistinctè scribit : si per errorem de famoso delicto ad arbitrum itum est : vel de eâ (re) de quâ publicum judicium sit constitutum, veluti de adulteriis, sicariis, et similibus : vetare debet prætor sententiam dicere : nec dare dictæ executionem. l. 32. §. 6. C. civ. 2046; I. 4.

15. De liberali causâ compromisso facto, rectè non compelletur arbiter sententiam dicere : quia favor libertatis est, ut majores judices habere debeat. Eadem dicenda sunt, sive de ingenuitate, sive de libertinitate quæstio sit : et si ex fideicommissi causâ libertas deberi dicatur. l. 32, §. 7. Charte, 1, s.

16. De officio arbitri tractantibus sciendum est, omnem tractatum ex ipso compromisso sumendum. Nec enim aliud illi licebit, quàm quod ibi, ut efficere possit, cautum est : non ergò quod libet statuere arbiter poterit, nec in quâ re libet : nisi de quâ re compromissum est, et quatenùs compromissum est. l. 32. §. 15. pr. 1006, 1027.

17. Arbiter nihil extrà compromissum facere potest : et ideò necessarium est adjici de die compromissi proferendâ. Cæterùm impunè jubenti non parebitur. Arbiter ità sumptus ex compromisso, ut et diem proferre possit, hoc quidem facere potest : referre autem contradicentibus litigatoribus non potest. l. 33. §. ult. et l. 33. pr. 1007, s. co. 54, 58.

18. Si duo rei sunt aut credendi, aut debendi, et unus compromiserit, isque vetitus sit petere, aut ne ab eo petatur : videndum est (an) si alius petat, vel ab alio petatur, pœna committatur. Idem in duobus argentariis, quorum nomina simul sunt : et fortassè poterimus ità fidejussoribus conjungere, si socii sunt, aliàs nec à te petitur, nec ego peto, nec meo nomine petitur, licèt à te petatur. l. 34.

19. Arbiter *intrà certum diem servos restitui jussit* : quibus non restitutis, pœnæ causâ fisco secundùm formam compromissi condemnavit, ob eam sententiam fisco nihil acquiritur. Sed nihilominùs stipulationis pœna committitur, quod ab arbitro statuto non sit obtemperatum. l. 42. C. civ. 1152, 1226, s. 2047.

20. De rebus controversiisque omnibus compromissum (in arbitrum) à Lucio Titio, et Mævio Sempronio factum est : sed errore quædam species in petitionem à Lucio Titio deductæ non sunt : nec arbiter de his quicquam pronuntiavit. Quæsitum est, an species omissæ peti possint. Respondit, peti posse, nec pœnam ex compromisso committi. Quod si malignè hoc fecit, petere quidem potest, sed pœnæ subjugabitur. l. 43. pr. 1006, 1027, s.

21. Si ultrà diem compromisso comprehensum judicatum est, sententia nulla est. l. 1. f. C. de recept. arb. co. 54, pr. 1007, 1012.

22. Definimus conventum inscriptis apud compromissarium judicem factum, ità temporis interruptionem inducere, quasi in ordinario judicio lis fuisset inchoata. l. 5. §. 1. in f. C. eod.

23. Fœminæ arbitrium suscipere non possunt. l. ult. C. eod. Contrairement au droit ancien et au droit actuel, le tribunal de commerce de Paris a admis la nomination d'une femme arbitre. V. Gazette des Tribunaux, année 1829.

TITULUS IX. — *Nautæ, caupones, stabularii, ut recepta restituant.*

1. Ait prætor : *Nautæ, caupones, stabularii, quod cujusque salvum fore receperint, nisi restituant, in eos judicium dabo. l. 1.* C. civ. 1952, 1953.

2. Maxima utilitas est hujus edicti : quia necesse est plerùmque eorum fidem sequi, et res custodiæ eorum committere. Ne quisquam putet graviter hoc adversùs eos constitutum : nam est in ipsorum arbitrio ne quem recipiant, et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus adversùs eos, quos recipiunt coeundi : cùm ne nunc quidem abstineant hujusmodi fraudibus. l. 1. §. 1. C. civ. 1782, s. 1952, s.

3. Nautam accipere debemus eum, qui navem exercet: quamvis nautæ appellantur omnes, qui navis navigandæ causâ in nave sint, sed de exercitore solummodò prætor sentit: nec enim debet (inquit Pomponius) per remigem, aut mesonautam obligari. l. 1. §. 2. C. civ. 1782, s.

4. Et sunt quidam in navibus, qui custodiæ gratiâ navibus præponuntur, ut ναυφύλακες, *id est*, *navium custodes*, et dictarii. Si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorem dandam actionem: quia his, qui eos hujusmodi officio præponit, committi eis permittit. l. 1. §. 3. C. civ. 1783, s. 1797, 1953.

5. Caupones autem, et stabularios æquè eos accipiemus, qui cauponam, vel stabulum exercent, institoresve eorum. Cœterùm si qui operâ mediastini fungitur, non continetur: ut putà atriarii, et focarii, et his similes. l. 1. §. 5. C. civ. 1384.

6. *Recepit autem salvum fore*, utrùm si navem res missæ, ei adsignatæ sunt: an, et si non sint adsignatæ, hoc tamen ipso, quod in navem missæ sunt, receptæ videntur. Et puto, omnium eum recipere custodiam, quæ in navem illatæ sunt, et factum non solùm nautarum præstare debere, sed et vectorum. Sicut et caupoviatorum. Et ità de facto vectorum etiam Pomponius scribit. l. 1. §. ult. l. 2. et l. 3. C. civ. 1953. p. 386, §. 4.

7. Idem ait, etiamsi nondùm sint res in navem receptæ, sed in littore perierint, quas semel recepit, periculum ad eum pertinere. l. 3. C. civ. 1384, 1783, 1784; co. 95.

8. In locato conducto culpa, in deposito dolus duntaxat præstatur: at hoc edicto omnimodo, qui recepit tenetur, etiamsi sine culpâ ejus res periit, vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contingat. Indè Labeo scribit: si quid naufragio, aut per vim piratarum perierit, non esse iniquum, exceptionem ei dari. l. 3. §. 1. in fine V. l. 5. § 1 C. civ. 1954; co. 103, s.

9. Vivianus dixit etiam ad eas res, hoc edictum pertinere, quæ post impositas merces in navem, locatasque inferentur, et si earum vectura non debetur: ut vestimentorum, penoris quotidiani, quia hæc ipsa cœterarum rerum locationi accedunt. l. 4. §. 2. C. civ. 1782, s. 1952, s.

10. Nauta, et caupo, et stabularius mercedem accipiunt non pro custodiâ: sed nauta, ut trajiciat vectores: caupo, ut viatores manere in cauponâ patiatur: stabularius, ut permittat jumenta apud eum stabulari: et tamen custodiæ nomine tenentur. Nam et fullo, et sarcinator, non pro custodiâ, sed pro arte mercedem accipiunt, et tamen custodiæ nomine ex locato tenentur. l. 5. C. civ. 1787, s.

11. Quæcunque de furto diximus, eadem et de damno debent intelligi: non enim dubitari oportet, quin is qui salvum fore recipit, non solùm à furto, sed etiam damno recedere videatur. l. 5. §. 1. v. l. 3. §. 1. C. civ. 1915, s.

12. Debet exercitor omnium nautarum suorum, sive liberi, sive servi, factum præstare, nec immeritò factum eorum præstat, cùm ipse eos suo periculo adhibuerit. Sed non aliàs præstat, quàm si in ipsâ nave damnum datum sit : cœterùm si extrà navem, licèt à nautis, non præstabit. l. ult. C. civ. 1782, s. 1952, s.; co. 103, s.

LIBER QUINTUS.

Titulus 1. — *De Judiciis et ubi quisque agere, vel convenire debeat.*

1. His datur multæ dicendæ jus quibus publicè judicium est, et non aliis : nisi hoc specialiter eis permissum est. l. 2. §. ult.

2. Si quis ex alienâ jurisdictione ad prætorem vocetur, debet venire, ut et Pomponius, et Vindius scripserunt. Prætoris est enim æstimare, an sua sit jurisdictio : vocati autem, non contemnere auctoritatem prætoris : nam et legati, cæterique, qui revocandi domum jus habent in eâ sunt causâ, ut in jus vocati veniant, privilegia sua allegaturi. l. 5. pr. 2, 3, s.

3. Si quis posteaquàm in jus vocatus est, miles, vel alterius fori esse cœperit : in eâ causâ jus revocandi forum non habebit, quasi præventus. l. 7. pr. 2.

4. Insulæ Italiæ, pars Italiæ sunt : et cujusque provinciæ. l. 9.

5. Destitisse is videtur, non qui distulit, sed qui liti renuntiavit in totum. l. 10. pr. 397, s.

6. Quidam lege impediuntur ne judices sint, quidam naturâ, quidam moribus. Naturâ, ut surdus, mutus, et perpetuò furiosus, et impubes, quia judicio carent. Lege impeditur qui senatu motus est. Moribus fœminæ, et servi. l. 12. §. 2. Qui possunt esse judices, nihil interest in potestate, an sui juris sint. d. l. in. f. C. civ. 215, 489, s. I. 333.

7. In tribus (istis) judiciis, familiæ erciscundæ, communi dividundo, et finium regundorum, quæritur, quis actor intelligatur. Quia par causa omnium videtur, sed magis placuit, eum videri actorem, qui ad judicium provocasset. l. 13. pr. 1. s. 48, s.

8. Judex tunc litem suam facere intelligitur, cùm dolo malo in fraudem legis sententiam dixerit. Dolo malo autem videtur hoc facere, si evidens arguatur ejus vel gratia, vel inimicitia, vel etiam sordes : ut veram æstimationem litis præstare cogatur. l. 15. §. 1. I. 479, s. 483, s. p. 121, s.

9. Si debitori meo velim actionem edere : probandum erit, si fateatur se debere, paratumque dicat solvere, audiendum eum : dandumque diem cum competenti cautelâ ad solvendam pecuniam. *Neque enim magnum damnum est in morâ modici temporis. l.* 21. C. civ. 1356, s. 1244.

10. Qui appellat, prior agit. l. 29.

11. Ubi acceptum est semel judicium, ibi et finem accipere debet. l. 30. pr. 2, 3, 59, s.

12. Humanum est propter fortuitos casus dilationem accipi, C. civ. 1148; veluti quod pater litigator filium, vel filiam, vel uxor virum, vel filius parentem amisit: et in similibus causis cognitionem ad aliquem modum sustineri. l. 36.

13. Si de vi, et possessione quæratur: priùs cognoscendum de vi, quàm de proprietate rei, Divus Hadrianus τῷ κοινῷ τῶν Θεσσαλῶν id est *communi seu Reipublicæ Thessalorum* (græcè) rescripsit.

14. Non quidquid judicis potestati permittitur, id subjicitur juris necessitati. l. 40.

15. In omnibus bonæ fidei judiciis, cùm nondùm dies præstandæ pecuniæ venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem, ex juxtà causâ condemnatio sit. l. 41. C. civ. 1235, s.

16. Observandum est, ne is judex detur, quem altera pars nominatim petat: (id enim iniqui exempli esse, Divus Hadrianus rescripsit) nisi hoc specialiter à principe ad verecundiam petiti judicis respiciente permittatur. l. 47. Charte, 62.

17. Per minorem causam majori cognitioni præjudicium fieri non oportet. Major enim quæstio minorem causam ad se trahit. l. 54.

18. Latrunculator de re pecuniariâ judicare non potest. l. 61. §. 1.

19. Inter litigantes non aliter lis expediri potest, quàm si alter petitor, alter possessor sit. Esse enim debet, qui onera petitoris sustineat et qui commodo possessoris fungatur. l. 62.

20. Si quis intentione ambiguâ, vel oratione usus sit: id, quòd utilius ei est, accipiendum est. l. 66. C. civ. 1162, 1602.

21. Nonnunquàm autem hoc edictum (peremptorium) post tot numero edicta, quæ præcesserint datur: nonnunquàm post unum, vel alterum: nonnunquàm statìm, quod appellatur *unum pro omnibus*. Hoc autem æstimare oportet eum, qui jus dixit (et) pro conditione causæ, vel personæ, vel temporis ità ordinem edictorum, vel compendium moderare. l. 72.

22. Et post edictum peremptorium, impetratum, cùm dies ejus supervenerit, tunc absens citari debet: et sive responderit, sive non responderit: agetur causa, et pronuntiabitur: non utiquè secundùm præsentem, sed interdùm vel absens, si bonam causam habuit vincet. l. 73. pr. 19, s.

23. Proponebatur, ex his judicibus, qui in eamdem rem dati essent, nonnullos causâ auditâ excusatos esse: inque eorum locum alios esse sumptos: et quærebatur, singulorum judicum mutatio eamdem rem, an aliud judicium fecisset? Respondi, non modò si unus, aut alter, sed etsi omnes judices mutati essent: tamen et rem eamdem, et judicium idem; quod anteà fuisset, permanere. Neque in hoc solùm evenire, ut partibus commutatis eadem res esse existimaretur, sed et in multis cæteris rebus. Nam et legionem eamdem haberi, ex quâ multi decessissent, quorum in locum alii subjecti essent: et populum eumdem hoc tem-

pore putari, qui abhinc centum annis fuissent, cùm ex illis nemo nunc viveret: itemque navem, si adeò sæpè refecta esset, ut nulla tabula eadem permaneret, quæ non nova fuisset, nihilominùs eamdem navem esse existimari. Quod si quis putaret partibus commutatis, aliam rem fieri: fore ut ex ejus ratione nos ipsi non iidem essemus qui abhinc anno fuissemus: proptereà quod, ut philosophi dicerent, ex quibus particulis minimis consisteremus, hæ quotidiè ex nostro corpore decederent, aliaquè extrinsecùs in earum locum accederent. Quapropter, cujus rei species eadem consisteret, rem quoque eamdem esse existimari. l. 76. pr. 116, s.

24. Eum quem temerè adversarium (suum) in judicium vocasse constitit, viatica, litisque sumptus adversario suo reddere oportebit. l. 79.

Sive alterutrâ parte absente, sive utrâque præsente, lis fuerit decisa, omnes judices, qui sub imperio nostro constituti sunt, sciant victum in expensarum causâ victori esse condemnandum. l. 13. §. 6. C. de jud. pr. 130, s.

25. Placuit in omnibus rebus præcipuam esse justitiæ æquitatisque, quàm stricti juris rationem. l. 8. C. de jud. C. civ. 5 p. 127.

26. Liceat ei qui suspectum judicem putat, antequàm lis inchoetur, eum recusare, ut ad alium curratur, libello recusationis ei porrecto. l. 16. C. eod. pr. 44, s. 378, s.

27. Lis tunc contestata videtur, cùm judex per narrationem negotii causam audire cœperit. l. un. C. de lit. contest.

28. Juris ordinem converti postulas, ut non actor rei forum, sed reus actoris sequatur. l. 2. C. de jurisd. omn. jud. et de foro compet.

Actor rei forum, sive in rem, sive in personam sit actio, sequitur. l. ult. C. ubi in rem actio exerceri debet. Illic fideicommissum petatur, ubi domicilium hæres habet. l. 50. §. ult. ff. h. t. pr. 2, 3, 59, s.

29. Ibi de crimine agendum, ubi admissum est. l. un. C. ubi de crim. agi oport. I. 29, s.

TITULUS II. — *De inofficioso testamento.*

1. Sciendum est, frequentes esse inofficiosi querelas, omnibus enim tam parentibus, quàm liberis de inofficioso licet disputare. Cognati enim proprii, qui sunt ultrà fratrem, meliùs facerent, si se sumptibus inanibus non vexarent, cùm obtinere spem non haberent. l. 1.

Fratris vel sororis filii, patrui vel avunculi, amitæ etiam et materteræ testamentum inofficiosum frustrà dicunt: cùm nemo eorum, qui ex transversâ lineâ veniunt, exceptis fratre et sorore ad inofficiosi querelam admittatur. l. 21. C. eod. V. t. 2, p. 624, s.

Fratres vel sorores uterini ab inofficiosi actione contrà testamentum fratris vel sororis penitùs arceantur: consanguinei autem

durante agnatione (vel non) contrà testamentum fratris sui vel sororis de inofficioso quæstionem movere possunt, si scripti hæredes infamiæ vel turpitudinis, vel levis notæ maculâ aspergantur. l. 27. C. eod.

2. Hoc colore inofficioso testamento agitur quasi non sanæ mentis fuerunt, ut testamentum ordinarent. Et hoc dicitur, non quasi verè furiosus, vel demens testatus sit : sed rectè quidem fecit testamentum, sed non ex officio pietatis. Nam si verè furiosus esset, vel demens, nullum est testamentum. l. 2.

3. *Inofficiosum testamentum dicere*, hoc est, allegare, quarè exhæredari, vel præteriri debuerit. Quod plerùmque accidit, cùm falsò parentes instimulati liberos suos, vel exhæredant, vel prætereunt. l. 3.

Hujus verbi *de inofficioso* vis illa est docere immerentem se, et ideò indignè præteritum, vel etiam exhæredatione submotum. l. 5.

4. Non est enim consentiendum parentibus, qui injuriam adversùs liberos suos testamento inducunt. Quod plerùmque faciunt, malignè circà sanguinem suum inferentes judicium, novercalibus delinimentis, instigationibusve corrupti. l. 4.

5. Si quis post rem inofficiosi ordinatam, litem dereliquerit, posteà non audietur. l. 8. §. 1.

6. Si imperator sit hæres institutus : posse inofficiosum dici testamentum sæpissimè rescriptum est. l. 8. §. 2.

7. Si conditioni parere testator hæredem jussit in personâ filii, vel alterius, qui eamdem querelam movere potest : et sciens is accepit : videndum ne ab inofficiosi querelâ excludatur. Agnovit enim judicium. Idem est, et si legatarius ei vel statuliber debit, et potest dici excludi eum, maximè si hæredem ei jusserat dare. l. 8. §. 18.

Qui agnovit judicium defuncti, eò quod debitum paternum pro hæreditariâ parte persolvit, vel alio legitimo modo satisfecit, etiamsi minùs quàm ei debebatur relictum est, si is major vigintiquinque annis est, accusare ut inofficiosam voluntatem patris quam probavit, non potest. l. 8. §. 1. C. de inoff. test.

8. Illud notissimum est, eum qui legatum perceperit non rectè de inofficioso testamento dicturum : nisi id totum alii administravit. l. 10. §. 1.

Si legatario hæres exstiterit exhæredatus, petieritque legatum, videbimus an sit submovendus ab hâc accusatione, certum est enim judicium defuncti et rursùs, nihil ei ex testamento relictum, verum est, tutius tamen fecerit, si se abstinuerit à petitione legati. l. ult. §. 1.

9. Et si parentibus non debetur filiorum hæreditas propter votum parentum, et naturalem erga filios caritatem, turbato tamen ordine mortalitatis, non minùs parentibus, quàm liberis, piè relinqui debet. l. 15.

Filio qui de inofficioso matris testamento contrà fratrem institutum de parte antè egit, et obtinuit, filia quæ non egit, aut non obtinuit, in hæreditate legitimâ fratri non concurrit. l. 16.

10. Qui repudiantis animo non venit ad accusationem inofficiosi testamenti, patrem non facit his, qui eamdem querelam movere volunt, undè si de inofficioso testamento patris, alter ex liberis exhæredatis ageret : quia, rescisso testamento, alter quoque ad successionem ab intestato vocatur, et ideò universam hæreditatem non rectè vindicasset : hic, si obtinuerit, uteretur rei judicatæ auctoritate, quasi centum viri hunc solum filium in rebus humanis esse nunc, cùm facerent intestatum, crediderint. l. 17.

11. Mater decedens, extraneum ex dodrante hæredem instituit, filiam unam ex quadrante, alteràm præteriit : hæc de inofficioso egit, et obtinuit. Quæro, scriptæ filiæ quomodò succurrendum sit? Respondi filia præterita id vindicare debet, quod intestatâ matre habitura esset. l. 19. Cœterùm si quis putaverit, filiâ obtinente, totum testamentum infirmari, dicendum est, etiam institutam ab intestato posse adire hæreditatem. Nec enim quæ ex testamento adiit, quod putat valere, repudiare legitimam hæreditatem videtur, quam quidem nescit sibi deferri : cùm et hi, qui sciant, jus suum eligentes, id quod putant sibi competere, non amittant, quod evenit in patrono qui judicium defuncti, falsâ opinione motus, amplexus est : is enim non videtur bonorum possessionem contrà tabulas repudiasse. Ex quibus apparet, non rectè totam hæreditatem præteritam vindicare, cùm rescisso testamento, etiam institutæ salvum jus sit adeundæ hæreditatis. d. l. 19.

12. Si hæreditatem ab hæredibus institutis exhæredati emerunt, vel res singulas scientes eos hæredes (esse) : aut conduxerunt prædia, aliudve quid simile fecerunt : vel solverunt hæredi quod testatori debebant : judicium defuncti agnoscere videntur, et à querelâ excluduntur. l. 23. §. 1.

13. De inofficioso testamento nepos contrà patruum suum, vel alium scriptum hæredem, pro portione egerat, et obtinuerat. Sed scriptus hæres appellaverat, placuit interim propter inopiam pupilli, alimenta pro modo facultatem, quæ per inofficiosi testamenti accusationem pro parte ei vindicabantur, decerni: eaque adversarium ei subministrare necesse habere usque ad finem litis. l. 27.

14. Quamvis institutâ inofficiosi testamenti accusatione, res transactione decisa sit : tamen testamentum in suo jure manet : et ideò datæ in eo libertates, atque legata, usquequò falcidia permittit, suam habent potestatem. l. 29. §. 2. v. 1. n. 23. C. civ. 913, s. 920, s.

15. Si mater filiis duobus hæredibus institutis, tertio post testamentum suscepto, cùm mutare idem testamentum potuisset,

hoc facere neglexisset: meritò ut pote non justis rationibus neglectus, de inofficioso querelam instituere poterit. Sed cùm eam in puerperio vitâ decessisse proponas, repentini casûs iniquitas per conjecturam maternæ pietatis emendanda est. Quarè filio suo, cui nihil præter maternum fatum imputari potest, perindè virilem portionem tribuendam esse censemus, ac si omnes filios hæredes instituisset. Sin autem hæredes scripti extranei erant, tunc de inofficioso testamento actionem instituere non prohibetur. l. 3. C. de inoff. test. C. civ. 913, s.

16. Eum qui inofficiosi querelam delatam non tenuit, à falsi accusatione non submoveri placuit. Idem observatur, et si e contrario falsi crimine instituto, victus posteà de inofficioso actionem exercere maluerit. l. 14. C. eod.

17. Cùm te pietatis religionem non violasse, sed mariti conjugium quod fueras sortita, distrahere noluisse, ac propteieà offensum atque iratum patrem ad exhæredationis notam prolapsum esse dicas, inofficiosi testamenti querelam inferre non vetaberis. l. 18. C. eod. C. civ. 913, s.

18. Si minùs legitimâ portione liberis testamento relictum sit, quod deerit supplebitur ex rebus hæreditariis, ut omninò legitima sine conditionis vel dilationis onere compleatur: in legitimam autem imputantur profectæ à testatore donationes, et dotes, quas conferre necesse fuit. Ex l. 29. l. 30. l. 31. et 32. 36. C. eod. v. n. seq. Quæ sit legitima v, 1. de suis et legit. hæred. n. 5. C. civ. 920, s.

19. *Si exhæredatus à patre antè querelam decesserit, relictis liberis, querelam ipsi poterunt instituere, nisi exhæredatus eorum pater testamentum probaverit.* Ex l. 34. C. eod. C. civ. 920, s.

Ad extraneos hæredes querela non transmittitur nisi præparata. l. 36. in f. C. eod.

Si quis institutâ accusatione inofficiosi decesserit: an ad hæredem suum querelam transferat? Papinianus respondit, (quod et quibusdam rescriptis significatur) si post agnitam bonorum possessionem decesserit, esse successionem accusationis. Et si non sit petita bonorum possessio, jam tamen cœpta controversia, vel præparata: vel si cùm venit ad movendam in officio querelam, decessit: puto ad hæredem transire. l. 6. §. ult. ff. h. tit.

20. Non licet patri vel matri cæterisque parentibus liberos exhæredare, vel præterire, nec si per quamlibet donationem, vel legatum, vel fideicommissum, vel alium quemcunque modum, eis dederint legibus debitam portionem: nisi probentur ingrati, et ipsas nominatìm ingratitudinis causas parentes suo inseruerint testamento. Nov. 115. c. 3. v. 1. de lib. et post. n. 7. et tit. de suis et leg. hær. n. 5. C. civ. 913, s. 953, s.

21. Propter ingratitudinem, cæterasque legitimas causas liberos exhæredare parentibus licitum. Nov. 115. c. 3. v. 1. de lib. et post. n. 7. C. civ. 953, s.

22. Ex justis causis possunt liberi parentes exhæredare. Nov. 115. c. 4. v. 1. de lib. et post. n. 7.

23. Si ex causâ de inofficiosi cognoverit judex et pronuntiaverit contrà testamentum, nec fuerit provocatum, ipso jure rescissum est : et suus hæres erit secundùm quem judicatum est. l. 8. §. 16. ff. h. t.

Rescisso, propter injustam exhæredationem, vel parentum, vel liberorum testamento, sola ruit hæredis institutio, legatis, cœterisque firmis manentibus. Ex Nov. 115. c. 3. in fine, et c. 4. in fine. C. civ. 1035, s.

24. Immodicæ et inofficiosæ donationes, et dotes sive in extraneas personas, sive in liberos collatæ, à testatis, aut intestatis licèt hæreditate se abstineant, quibus donatum est, ad eum modum minuuntur; ut integra sit legitima quibus debetur sive liberis aut parentibus. toto tit. C. de inoffic. donat. l. un. C. de inoffic. dotib. Nov. 92. C. civ. 913, s.

25. Si conditionibus quibusdam, vel dilationibus, aut aliquâ dispositione moram, vel modum, vel aliud gravamen introducente, eorum jura, qui ad memoratam actionem vocabantur, imminuta esse videantur, ipsa conditio, vel dilatio, vel alia disposiito moram vel quodcunque onus introducens, tollatur et ita res procedat, quasi nihil eorum in testamento additum esset. l. 32. C. de inoff. test. C. civ. 1040.

26. Contrà majores viginti quinque annis duplicem actionem inferentes primam quasi testamentum non sit jure perfectum, alteram quasi inofficiosum, licèt jure perfectum, præscriptio ex prioris judicii morâ quinquennalis temporis non nascitur, quæ officere non cessantibus non potest. l. 16. C. h. t.

Si quis et irritum dicat testamentum vel ruptum et inofficiosum conditio ei deferri debet, utrùm priùs movere volet. l. 8. §. 12. ff. eod. C. civ. 1046, 1047.

27. Si tutor nomine pupilli, cujus tutelam gerebat, ex testamento patris sui legatum acceperit, cùm nihil erat ipsi tutori relictum à patre suo : nihilominùs poterit nomine suo de inofficioso patris testamento agere. §. 4. inst. de inoff. test.

Sed si e contrario pupilli nomine, cui nihil relictum fuerat, de inofficioso egerit, et superatus est ipse tutor, quod sibi in testamento eodem legatum relectum est, non amittit. 8. 5. eod.

Tutoribus pupilli nomine sine periculo ejus, quod testamento datum est, agere posse de inofficioso, vel falso testamento, Divi Severus et Antoninus scripserunt. l. 30. §. 1. ff. h. t. v. 1. de his quæ ut ind. l. 22.

28. Adolescentiæ tempus non imputari in id quinquennium liberis, cujus præscriptio seram inofficiosi quæstionem moventibus opponi solet, manifestè antè rescripsimus. l. 2. C. in quib. caus. in integr. rest. necess. non est.

Nisi pater adhuc superstes vel repudiarit querelam, vel quinquennio tacuit. l. 34. in f. C. de inoff. test.

Planè si post quinquennium inofficiosum dici cœptum est, *ex magnâ et justâ causâ*, libertates non esse revocandas. l. 8. §. ult. ff. h. tit.

TITULUS. III. — *De hæreditatis petitione.*

1. Divus Pius rescripsit, prohibendum possessorem hæreditatis, de quâ controversiâ erit, antequàm lis inchoaretur, aliquid ex eâ distrahere : nisi maluerit pro omni quantitate hæreditatis vel rerum ejus restitutione satisdare, causâ autem cognitâ, etsi non talis data sit satisdatio, sed solida cautio, etiam post litem cœptam, deminutionem se concessurum prætor edixit : ne in totum diminutio impedita, in aliquo etiam utilitates alias impediat. Ut putà si ad funus sit aliquid necessarium : nam funeris gratia diminutionem permittit. Item si futurum est, ut nisi pecunia intrà diem solvatur, pignus distrahatur. (Sed) et propter familiæ cibaria necessaria erit diminutio. Sed et res tempore perituras permittere debet prætor distrahere. l. 5. C. civ. 793, 796, s.

2. Eorum judiciorum, quæ de hæreditatis petitione sunt ea auctoritas est, ut nihil in præjudicium ejus judicii fieri debeat. l. 5. §. ult.

3. Legitimam hæreditatem vindicare non prohibetur is, qui, cùm ignorabat vires testamenti, judicium defuncti secutus est. l. 8.

Patronus, qui deceptus falsum judicium testatoris secutus est, bonorum possessionem contrà tabulas testamenti liberti petere non prohibetur. l. 46. ff. de bon. libert.

4. Nemo prædo est qui pretium numeravit. l. 13. §. 8.

5. Fructus omnes augent hæreditatem sive antè aditam, sive post aditam hæreditatem accesserint. l. 20. §. 3.

Fructibus augetur hæreditas cum ab eo possidetur, à quo peti potest. l. 2. C. eod. C. civ. 803.

6. *Petitam hæreditatem :* id est, ex quo quis scit à se peti : nam ubi scit, incipit, esse malæ fidei possessor, id est, *cùm primùm aut denuntiatum esset.* l. 20. §. 11. C. civ. 549, 550.

7. Non puto hunc esse prædonem, qui dolo caret, quamvis in jure erret. l. 25. §. 6. in fine. C. civ. 550.

8. *Si antè litem contestatam*, inquit, *fecerint*, hoc ideò adjectum : quoniam post litem contestatam omnes incipiunt malæ fidei possessores esse. Quinimò post controversiam motam : quanquàm enim litis contestatæ mentio fiat in senatusconsulto, tamen et post motam controversiam omnes possessores pares fiunt, et quasi prædones tenentur. Et hoc jure hodiè utimur : cepit enim scire rem ab se non pertinentem possidere se is qui interpellatur. l. 25. §. 7. C. civ. 550.

9. Fructus intelliguntur deductis impensis, quæ quærendo-

rum, cogendorum, conservandorumque eorum gratiâ fiunt. Quod non solùm in bonæ fidei possessoribus naturalis ratio expostulat, verùm etiam in prædonibus, sicut Sabino quoque placuit. l. 36. §. ult. C. civ. 548, 555.

10. Quod si sumptum quidem fecit, nihil autem fructuum perceperit: æquissimum erit, rationem horum quoque in bonæ fidei possessoribus haberi. l. 37. C. civ. 548, 1381.

11. Planè in cæteris necessariis, et utilibus impensis posse separari: ut bonæ fidei quidem possessores has quoque imputent: prædo autem de se queri debeat, qui sciens in rem alienam impendit. Sed benignius est, in hujus quoque personâ haberi rationem impensarum. Non enim debet petitor ex alienâ jacturâ lucrum facere. Et id ipsum officio judicis continebitur. (Nam) nec exceptio doli mali desideratur. Planè potest in eo differentia esse, ut bonæ fidei quidem possessor omnimodo impensas deducat, licèt res non exstet, in quam fecit, sicut tutor vel curator consequuntur: prædo autem non aliter quàm si res melior sit. l. 38. C. civ. 548, s. 555, 1378, s.

12. Utiles necessariæque (*impensæ*) sunt: veluti quæ fiunt reficiendorum ædificiorum gratiâ: aut in novelletâ: aut cùm servorum gratiâ litis æstimatio solvitur, cùm id utilius sit, quàm ipsos dedi. Deniquè alias complures ejusdem generis esse impensas manifestum est. l. 39. C. civ, 548, s. 555, 1381.

13. Videamus tamen, ne et ad picturam quoque, et marmorum, et cæterarum voluptariarum rerum impensas æquè nobis proficiat doli exceptio, si modò bonæ fidei possessores simus. Nam prædoni probè dicetur, non debuisse in alienam rem supervacuas impensas facere: ut tamen potestas ei fieret tollendorum eorum, quæ sine detrimento ipsius rei tolli possunt. l. 39. §. 1. C. civ. 555.

14. Illud quoque quod in oratione Divi Hadriani est: *ut post acceptum judicium, id actori præstetur, quod habiturus esset, si eo tempore quo petit, restituta esset hæreditas:* interdùm durum est. Quid enim, si post litem contestatam mancipia, aut jumenta, aut pecora deperierint? Damnari debebit secundùm verba orationis: quia potuit petitor restitutâ hæreditate distraxisse ea. Et hoc justum esse in specialibus petitionibus Proculo placet. Cassius contrà sensit. In prædonis personâ Proculus rectè existimat. In bonæ fidei possessoribus Cassius. Nec enim debet possessor aut mortalitatem præstare, aut propter metum hujus periculi temerè indefensum jus suum relinquere. l. 40.

15. Prædonis loco intelligendus est is qui tacitam fidem interposuerit, ut non capienti restitueret hæreditatem. l. 46.

16. Hæreditas etiam sine ullo corpore juris intellectum habet. l. 50.

17. Fructuum post hæreditatem petitam perceptorum usuræ

non præstantur. Diversa ratio est eorum, qui antè actionem hæreditatis illatam percepti, hæreditatem auxerunt. l. 51. §. 1. C. civ. 130, 137, 771, 1696, 1697.

18. Si possessor ex hæreditate inhonestos habuerit quæstus, hos etiam restituere cogetur: ne honesta interpretatio non honesto quæstui lucrum possessori faciat. l. 52. C. civ. 549, s.

19. Cùm prædia urbana et rustica, negligentiâ possessorum pejora sint facta, veluti quia vineæ, pomaria, horti extrà consuetudinem patrisfamilias defuncti culta sunt: litis æstimationem earum rerum quantò pejores sint factæ, possessores pati debent. l. 54. §. ult. C. civ. 1379, 1738.

20. Cùm hæreditas petita sit eos fructus quos possessor percepit omnimodo restituendos, et si petitor eos percepturus non fuerat. l. 56. C. civ. 549, s. 1378.

21. Cogi possessorem, ab eo qui expetit, titulum suæ possessionis dicere, incivile est. l. 11. C. eod. C. civ. 1337, 2248.

Titulus IV. — *Si pars hæreditatis petatur.*

1. Illud sciendum est, si mulier prægnans non sit, existimetur autem prægnans esse, interim filium hæredem esse ex asse, quanquàm ignoret se ex asse hæredem esse. l. 5. C. civ. 745.

LIBER SEXTUS.

Titulus I. — *De rei vindicatione.*

1. Pomponius scribit, si ex melle meo, vino tuo factum sit mulsum, quosdam existimasse, id quoque communicari. Sed puto veriùs, ut et ipse significat, ejus potiùs esse qui fecit, quoniam suam speciem pristinam non continet. l. 5. §. 1. C. civ. 566, s.

2. Idem scribit, si equam meam equus tuus prægnantem fecerit, non esse tuum, sed meum quod natum est. l. 5. §. 2. C. civ. 566, 567.

3. De arbore quæ in alienum agrum translata coaluit, et radices immisit, Varus et Nerva utilem in rem actionem dabant. Nam si nondùm coaluit mea esse non desinet. l. 5. §. 3. C. civ. 551, s.

4. Octavenus ita definit quod infectæ quidem materiæ pondus, signatæ verò numerum, factæ autem speciem dici oportet: sed et mensura dicenda erit, cùm res mensurâ continebitur. l. 6. C. civ. 1791.

5. Si servus petitus, vel animal aliud demortuum sit, sine dolo malo et culpâ possessoris: pretium non esse præstandum plerique aiunt. Sed est veriùs si fortè distractus erat petitor, si accepisset, moram passo debere præstari. Nam si ei restituisset, distraxisset, et pretium esset lucratus. l. 15. §. ult. v. l. 40. s. de hæred. petit. C. civ. 1805, s.

6. Præterea restituere debet possessor et quæ post acceptum judicium per eum non ex re suâ acquisivit. In quo hæreditates

quoque, legataque quæ per eum servum obvenerunt, continentur. Nec enim sufficit corpus ipsum restitui, sed opus est ut et causa rei restituatur. Id est, ut omne habeat petitor quod habiturus foret, si eo tempore quo judicium accipiebatur, restitutus illi homo fuisset. l. 20.

7. Si quis rei suæ alienum rem ita adjecerit, ut pars ejus fieret : veluti si quis statuæ suæ brachium aut pedem alienum adjecerit, aut scypho ansam vel fundum, vel candelabro sigillum, aut mensæ pedem, dominum totius ejus rei effici : verèque statuam suam dicturum, et scyphum plerique rectè dicunt. Sed et id quod in chartâ meâ scribitur, aut in tabulâ pingitur, statìm meum sit, licèt de picturâ quidam contrà senserint propter pretium picturæ. Sed necesse est ei rei cedi quod sine illâ esse non potest. In omnibus igitur istis in quibus mea res per prævalentiam alienam rem trahit, meamque efficit, si eam rem vindicem, per exceptionem doli mali cogar pretium ejus quod accesserit dare. l. 23. §. 2. 3. et 4. C. civ. 566, s.

Si quis in alienâ tabulâ pinxerit, quidam putant tabulam picturæ cedere : aliis videtur, picturam, qualiscunque sit, tabulæ cedere. Sed nobis videtur meliùs esse tabulam picturæ cedere. Ridiculum est enim picturam Apellis vel Parrhasii in accessionem vilissimæ tabulæ cedere. §. 34. inst. de rer. div. C. civ. 571.

8. Tignum alienum ædibus junctum nec vindicari potest, propter legem duodecim tabularum, nec eo nomine ad exhibendum agi, nisi adversùs eum qui sciens alienum junxit ædibus: sed est actio antiqua de tigno juncto, quæ in duplum ex. l. 12. tabularum descendit. l. 23. §. 6. C. civ. 657, 662.

9. Is qui destinavit rem petere, animadvertere debet, an aliquo interdicto possit nancisci possessionem. Quia longè commodius est ipsum possidere, et adversarium ad onera petitoris compellere, quàm alio possidente petere. l. 24.

10. In rem petitam si possessor antè litem contestatam sumptus fecit, per doli exceptionem ratio eorum haberi debet, si perseveret actor petere rem suam non redditis sumptibus. l. 27. §. 5. C. civ. 548, s.

11. Fructus non modò percepti, sed et qui percipi honestè potuerunt æstimandi sunt. Et ideò si dolo aut culpâ possessoris res petita perierit, veriorem putat Pomponius Trebatii opinionem putantis, eousquè fructuum rationem habendam, quousquè haberetur si non periisset. Id est, ad rei judicandæ tempus quod et Juliano placet. l. 33. C. civ. 1378, s.

12. Petitor possessori de evictione cavere non cogitur rei nomine cujus æstimationem accepit : sibi enim possessor imputare debet, qui non restituit rem. l. 35. §. 2.

13. In fundo alieno quem imprudens emeras ædificasti, aut conseruisti, deindè evincitur : bonus judex variè ex personis,

causisque constituet. Finge, et dominum eadem facturum fuisse: reddat impensam ut fundum recipiat, usquè eò duntaxat quò pretiosior factus est: et si plus pretio fundi accessit, solum quod impensum est. Finge pauperem, qui si id reddere cogatur, laribus, sepulcris avitis carendum habeat, sufficit tibi permitti tollere ex his rebus quæ possis, dùm ita ne deterior sit fundus, quàm si initio non foret ædificatum. l. 38. civ. 555.

14. Redemptores qui suis cæmentis ædificant statìm cæmenta faciunt eorum in quorum solo ædificant. l. 39. C. civ. 555, 1778, s.

15. Fructus pendentes pars fundi videntur. l. 44. C. civ. 520.

16. Sumptus in prædium quod alienum esse apparuit, à bonæ fidei possessore facti, neque ab eo, qui prædium donavit, neque à domino peti possunt: verùm exceptione doli appositâ per officium judicis æquitatis ratione servantur: si fructuum autè litem contestatam perceptorum summam excedant. Etenim admissâ compensatione superfluum sumptum, meliore prædio facto, dominus restituere cogitur. l. 48. C. civ. 548, 1378.

17. Solum partem esse ædium existimo, nec alioquin subjacere, ut mare navibus. l. 49. C civ. 552.

18. Si fundi possessor eum excoluisset, sevissetve, et posteà fundus evincatur, consita non potest tollere. l. 53. C. civ. 548.

19. Inter officium advocationis, et rei suæ defensionem multùm interest: nec propterèa quis, si posteà cognoverit rem ad se pertinere, quod alii eam vindicanti tunc ignorans suam esse, adsistebat, dominium suum amisit. l. 54.

20. Proprietas totius navis carinæ causam sequitur. l. 61 in fine.

21. Usura non naturâ pervenit, sed jure percipitur. l. 62.

22. Generaliter autem cùm de fructibus æstimandis quæritur, constat animadverti debere non an malæ fidei possessor fruiturus sit, sed an petitor frui potuerit, si ei possidere licuisset. Quam sententiam Julianus quoque probat. l. 62. §. 1. C. civ. 1381.

23. Qui restituere jussus judici non paret, contendens non posse restituere: siquidem habeat rem, manu militari officio judicis ab eo possessio transfertur, et fructuum duntaxat, omnisque causæ nomine condemnatio fit. l. 68. C. civ. 1378.

24. Si verò nec potest restituere, nec dolo fecit quominùs possit, non pluris quàm quanti res est, id est, quanti adversarii interfuit, condemnandus est. Hæc sententia generalis est, et ad omnia sive interdicta, sive actiones in rem, sive in personam sunt, ex quibus arbitratu judicis quid restituitur, locum habet. l. 68. in fine. C. civ. 549, 1379.

25. Si inferiorem partem ædificii, quæ solum contingit, ad te pertinere probare potes: eam quam vicinus tuus imposuit accessisse dominio tuo non ambigitur, sed et id quod in solo tuo ædificatum est, quoad in eâdem causâ manet, jure ad te pertinet. l. 2. C. eod. C. civ. 552, s.

Si quis sciens alienum agrum sevit, vel plantas imposuit, postquàm hæ radicibus terram fuerint amplexæ, solo cedere rationis est. Domini enim magis segetem vel plantas, quàm per hujusmodi factum, solum suum facit. Sanè eum qui bonâ fide possidens hoc fecerit, per doli mali exceptionem contrà vindicantem dominum servare sumptus, juris auctoritate significatum est. l. 11. C. eod. C. civ. 549, 555, 1381.

Si in areâ communi domum aliquis exstruxit hanc vobis communem juris fecit ratio : cujus portionem ab eo qui bonâ fide possidens ædificavit si velis vindicare, sumptus offerre debes, ne doli mali possis exceptione submoveri. l. 16. C. eod. C. civ. 555.

26. Adversùs eos qui à malæ fidei possessoribus fundum bonâ fine comparaverunt, ita tibi actio competit, si priusquàm usucapionem implerent, vel longæ possessionis præscriptionem adipiscerentur, dominium ad te pervenerit. l. 4. C. eod. C. civ. 1599.

27. Quoties duobus in solidum prædium jure distrahitur, manifesti juris est, eum cui priori traditum est, in detinendo dominio esse potiòrem. l. 15. C. eod. C. civ. 1141, 1606, s.

Si ex causâ donationis utrique dominium rei vindicetis, eum cui priori possessio soli tradita est, haberi potiorem convenit. d. l. 15. in fine.

TITULUS II. — *De publicianâ in rem actione.*

1. Si duobus quis separatim vendiderit bonâ fide ementibus, videamus quis magis publicianâ uti possit. Utrùm is cui priori res tradita est, an is qui tantùm emit. Et Julianus libro septimo Digestorum scripsit, ut si quidem ad eodem non domino emerint, potior sit cui priori res tradita est, quod si à diversis non dominis, melior causa sit possidentis, quàm petentis. Quæ sententia vera est. l. 9. §. 4. C. civ. 1141.

2. Hæres furis hanc actionem non habet, quia vitiorum defuncti successor est. l. 11. §. 2.

TITULUS III. — *Si ager vectigalis, id est, emphyteuticarius petatur.*

1. Agri civitatum alii vectigales vocantur, qui in perpetuum locantur. Id est, hâc lege ut tamdiù pro his vectigal pendatur, quamdiù neque ipsis qui conduxerunt, neque his qui in locum eorum successerunt auferri eos liceat. Non vectigales sunt qui ita colendi dantur, ut privatim agros nostros colendos dare solemus. l. 1. v. t. 1, p. 220, s.

2. Qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt à municipibus, quamvis non efficiantur domini, tamen placuit competere eis in rem actionem adversùs quemvis possessorem : sed et adversùs ipsos municipes, ita tamen si vectigal solvant. l. 1. §. 1. et l. 2.

3. Jus emphyteuticarium neque conductionis, neque alienationis esse titulis adjiciendum : sed hoc jus tertium esse consti-

tuimus ab utriusque memoratorum contractuum societate seu similitudine separatum. Conceptionem item definitionemque habere propriam, et justum esse validumque contractum : in quo cuncta quæ inter utrasque contrahentium partes super omnibus, vel etiam fortuitis casibus, pactionibus scripturâ interveniente habitis, placuerint, firma illibataque perpetuâ stabilitate modis omnibus debeant custodiri. l. 1. C. de jure emphyt. C. civ. 1912.

4. Si fundus emphyteuticarius perierit, domino perit : si damnum particulare contigerit, illud feret emphyteuta. d. l. 1. C. de jure emphyt. in f.

LIBER SEPTIMUS.

TITULUS 1. *De usufructu, et quemadmodùm quis utatur fruatur.*

1. Ususfructus est jus alienis rebus utendi fruendi, salvâ rerum substantiâ. l. 1. C. civ. 578.

2. Et sine testamento si quis velit usumfructum constituere, pactionibus et stipulationibus id efficere potest. l. 3. C. civ. 579.

3. Constitit autem ususfructus non tantùm in fundo et ædibus, verùm etiam in servis, et jumentis cæterisque rebus. l. 3. §. 1. C. civ. 581.

4. Per legem falcidiam minui potest ususfructus. l. 5. V. 1. ad leg. falc. l. 1. §. 7.

5. Usufructu legato, omnis fructus rei ad fructuarium pertinet : et aut rei soli, aut rei mobilis ususfructus legatur. l. 7. C. civ. 582.

6. Quoniam igitur omnis fructus rei ad eum pertinet : reficere quoque eum ædes per arbitrum cogi, Celsus scribit. Hactenùs tamen, ut sarta tecta habeat : si quâ tamen vetustate corruissent, neutrum cogi reficere. l. 7. §. 2.

Eum, ad quem ususfructus pertinet, sarta tecta suis sumptibus præstare debere, explorati juris est. Proindè si quid ultrà quàm impendi debeat, erogatum potes docere, solemniter reposces. l. 7. C. de usufr. et habit. C. civ. 605, s.

7. Si quæ vetustate corruerunt reficere non cogitur, modica igitur refectio ad eum pertineat : quoniam et alia onera adgnoscit usufructu legato : ut putà stipendium, vel tributum, vel salarium, vel alimenta ab eâ re relicta. Et ita Marcellus libro tertio decimo scribit. l. 7. §. 2. in fine. C. civ. 608.

8. Cassius quoque scribit libro octavo juris civilis, fructuarium per arbitrum cogi reficere, quemadmodùm adserere cogitur arbores. Et Aristo notat, hæc vera esse. Neratius autem libro quarto membranarum ait, non posse fructuarium prohiberi, quominùs reficiat : quia nec arare prohiberi potest, aut colere. Nec solùm necessarias refectiones facturum, sed etiam voluptatis causâ, ut tectoria, et pavimenta, et similia facere. Neque autem ampliare, nec inutile detrahere posse, quamvis melius repositurus sit, quæ sententia vera est. l. 7. §. ult. et l. 8. C. civ. 605, s.

9. Si fundi ususfructus sit legatus, quidquid in fundo nascitur, quidquid indè percipi potest, ipsius fructus est. l. 9. C. civ. 582.

10. Celsus libro octavo decimo Digestorum scribit, cogi eum posse rectè colere. l. 9. C. civ. 601, 618.

11. Sed si lapidicinas habeat, et lapidem cædere velit, vel cretifodinas habeat, vel arenas, omnibus his usurum Sabinus ait, quasi bonum patremfamilias. Quam sententiam puto veram. l. 9. §. 2. C. civ. 598.

12. Sed si hæc metalla post usumfructum legatum sint inventa, cùm totius agri relinquatur ususfructus, non partium, contineantur legato. l. 6. §. 3. C. civ. 598.

13. Placuit alluvionis quoque usumfructum ad fructuarium pertinere. l. 9. §. 4. C. civ. 596.

14. Sed si insula juxtà fundum in flumina nata sit, ejus usumfructum ad fructuarium non pertinere, Pegasus scribit. Licèt proprietati accedat, esse enim veluti proprium fundum, cujus ususfructus ad te non pertineat. Quæ sententia non est sine ratione. Nam ubi latiter incrementum, et ususfructus augetur: ubi autem apparet separatum, fructuario non accedit. l. 9. §. 4.

15. Aucupiorum quoque, et venationum reditum, Cassius ait libro octavo juris civilis ad fructuarium pertinere. Ergò et piscationum. l. 9. §. 5. C. civ. 582, s.

16. Seminarii autem fructum, puto ad fructuarium pertinere: ita tamen ut et vendere ei et seminare liceat. Debet tamen conserendi agri causâ seminarium paratum semper renovare, quasi instrumentum agri, ut finito usufructu domino restituatur. l. 9, §. 6. C. civ. 590, s.

17. Si fundi ususfructus fuerit legatus: et sit ager, undè palo in fundum, cujus ususfructus legatus est, solebat paterfamilias uti, vel salice vel arundine, puto fructuarium hactenùs uti posse, ne ex eo vendat: nisi fortè salicti ei, vel silvæ palaris, vel arundineti ususfructus sit legatus: tunc enim et vendere potest. Nam et Trebatius scribit silvam cæduam, et arundinetum posse fructuarium cædere, sicut paterfamilias cædebat, et vendere, licèt paterfamilias non solebat vendere, sed ipse uti. Ad modum enim referendum est, non ad qualitatem utendi. l. 9. §. 7. C. civ. 590, s.

18. Ex silvâ cæduâ pedamenta, et ramos ex arbore ususfructuarium sumpturum: ex non cæduâ in vineam sumpturum, dùm ne fundum deteriorem faciat. l. 10 C. civ 590, s.

19. Arboribus evulsis, vel vi ventorum dejectis, usquè ad usum suum, et villæ posse usufructuarium ferre, Labeo ait: nec materia eum pro ligno usurum, si habeat undè utatur ligno. Quam sententiam puto veram. Alioquin, et si totus ager sit hunc casum passus, omnes arbores auferret fructuarius. Materiam tamen ipsum succidere, quantùm ad villæ refectionem, putat posse: quemadmodùm calcem inquit coquere, vel arenam fo-

dere, aliudve quid ædificio necessarium sumere. l. 12. v. 1. l. 19. §. 1. C. civ. 590, s.

20. Usufructuarius vel ipse frui eâ re, vel alii fruendam concedere, vel locare, vel vendere potest. Nam et qui locat utitur, et qui vendit utitur. Sed et si alii precariò concedat, vel donet, puto eum uti, atque ideò retineri usumfructum. l. 12. §. 2. C. civ. 595.

21. Si cujus rei ususfructus legatus erit, dominus potest in eâ re satisdationem desiderare, ut officio judicis hoc fiat. Nam sicuti debet fructuarius uti frui, ita et proprietatis dominus securus esse debet de proprietate. Hæc autem ad omnem usumfructum pertinere, Julianus libro trigesimo octavo Digestorum probat. l. 13. C. civ. 601, s.

22. Fructuarius causam proprietatis deteriorem facere non debet, meliorem facere potest. Et aut fundi est ususfructus legatus, et non debet neque arbores frugiferas excidere, neque villam diruere, nec quicquam facere in perniciem proprietatis. Et si fortè voluptarium fuit prædium, viridaria, vel gestationes, vel deambulationes arboribus infructuosis opacas atque amœnas habens, non debebit dejicere, ut fortè hortos olitorios faciat, vel aliud quid, quod ad reditum spectat. l. 13. §. 4. C. civ. 599.

23. Indè est quæsitum an lapidicinas vel cretifodinas, vel arenifodinas ipse instituere possit. Et ego puto etiam ipsum instituere posse, si non agri partem necessariam huic rei occupaturus est. Proindè venas quoque lapidicinarum, et hujusmodi metallorum inquirere poterit. Ergo et auri, et argenti, et sulphuris, et æris, et ferri, et cæterorum fodinas : vel quas paterfamilias instituit exercere poterit : vel ipse instituere, si nihil agriculturæ nocebit. l. 13. §. 5. C. civ. 598.

24. Et si fortè in hoc quod instituit plus reditus sit quàm in vineis, vel arbustis, vel olivetis quæ fuerunt : forsitan etiam hæc dejicere poterit : siquidem ei permittitur meliorare proprietatem. l. 13. §. 5.

25. Si tamen quæ instituit usufructuarius aut cœlum corrumpant agri, aut magnum apparatum sint desideratura, opificum fortè, vel legulorum, quæ non potest sustinere proprietarius, non videbitur viri boni arbitratu frui. l. 13. §. 6.

26. Sed nec ædificium quidem positurum in fundo, nisi quod ad fructum percipiendum necessarium sit. l. 13. §. 6. in fine .C. civ. 555.

27. Sed si ædium ususfructus legatus sit, Nerva filius, et lumina immittere eum posse, ait. Sed et colores, et picturas, et marmora poterit, et sigilla, et si quid ad domûs ornatum. Sed neque diætas transformare, vel conjungere, aut separare ei permittetur : vel aditus posticasve, vertere, vel refugia aperire, vel atrium mutare, vel viridaria ad alium modum convertere. Excolere enim quod invenit potest, qualitate ædium non immutatâ. Item Nerva, eum cui ædium ususfructus legatus sit, altiùs tollere

non posse : quamvis lumina non obscurentur, quia rectum magis turbatur. Quod Labeo etiam in proprietatis domino scribit. Idem Nerva, nec obstruere eum posse. l. 13. §. 7. C. civ. 599.

28. Sed si quid inædificaverit, posteà neque eum tollere hoc, neque refigere posse. Refixa planè posse vindicare. l. 15.

29. Mancipiorum quoque usufructu legato, non debet abuti : sed secundùm conditionem eorum uti. Nam si librarium rus mittat : et qualum et calcem portare cogat : histrionem, balneatorem faciat, vel de symphoniaco atriensem : vel de palœstrâ stercorandis latrinis præponat : abuti videbitur proprietate; sufficienter autem alere, et vestire debet secundùm ordinem, et dignitatem mancipiorum. Et generaliter Labeo ait in omnibus rebus mobilibus modum eum tenere debere, ne suâ feritate, vel sævitiâ ea corrumpat : alioquin etiam lege Aquiliâ eum conveniri. l. 15. §. 1. 2 et 3. C. civ. 601.

30. Agri usufructu legato in locum demortuarum arborum aliæ substituendæ sunt : et priores ad fructuarium pertinent. l. 18. C. civ. 594.

31. Si arbores vento dejectas dominus non tollat, per quod incommodior sit ususfructus, vel iter, suis actionibus usufructuario cum eo experiundum. l. 19. §. 1..v. s. l. 12. C. civ. 592.

32. Si pendentes fructus jam maturos reliquisset testator, fructuarius eos feret, si die legati cedente adhuc pendentes deprehendisset. Nam et stantes fructus ad fructuarium pertinent. l. 27. C. civ. 585.

33. Si quid cloacarii nomine debeatur, vel si quid ob formam aquæ ductus quæ per agrum transit, pendatur, ad onus fructuarii pertinebit. Sed et si quid ad collationem viæ, puto hoc quoque fructuarium subiturum. Ergò et quod ob transitum exercitûs confertur ex fructibus. Sed et si quid municipio, nam solent possessores certam partem fructuum municipio viliori pretio addicere : solent et fisco fusiones præstare. Hæc onera ad fructuarium pertinebunt. l. 27. §. 3. C. civ. 608.

34. Numismatum aureorum, vel argenteorum veterum, quibus pro gemmis uti solent, ususfructus legari potest. l. 28.

35. Omnium bonorum usumfructum posse legari, nisi excedat dodrantis æstimationem : Celsus libro trigesimo secundo Digestorum, et Julianus libro sexagesimo primo scribit. Et est verius. l. 29. C. civ. 913, s.

36. Si is, qui binas ædes habeat, aliarum usumfructum legaverit : posse hæredem, Marcellus scribit, alteras altiùs tollendo, obscurare luminibus, quoniam habitari potest, etiam obscuratis ædibus. Quod usquè adeò temperandum est, ut non in totum ædes obscurentur, sed modicum lumen, quod habitantibus sufficit, habeant. l. 30. C. civ. 599.

37. Quoties duobus ususfructus legatur ita, ut alternis annis utantur fruantur : si quidem ita legatus fuerit, Titio, et Mævio :

potest dici priori Titio, deindè Mævio legatum datum. l. 34.

38. Universorum bonorum, an singularum rerum ususfructus legetur, hactenùs interesse puto : quod si ædes incensæ fuerint, ususfructus specialiter ædium legatus peti non potest : bonorum autem usufructu legato, areæ ususfructùs peti poterit, quoniam qui bonorum suorum usumfructum legat : non solùm eorum, quæ in specie sunt, sed et substantiæ omnis usumfructum legare videtur : in substantià autem bonorum etiam area est. l. 34. §. ult. C. civ. 624.

39. Qui usumfructum areæ legaverat, insulam ibi ædificavit, ea vivo eo, decidit, vel deusta est : usumfructum deberi existimavit. Contrà autem non idem juris esse, si insulæ usufructu legato, area deindè insula factà sit. l. 36. C. civ. 624.

40. Qui pretio fruitur, non minùs habere intelligitur, quàm qui principali re utitur fruitur. l. 39.

41. Statuæ, et imaginis usumfructum posse relinqui, magis est : quia et ipsæ habent aliquam utilitatem, si quo loco opportuno ponantur. l. 41.

Licèt prædia quædam talia sint, ut magis in ea impendamus, quàm de illis acquiramus, tamen ususfructus eorum relinqui potest. d. l. §. 1. C. civ. 581.

42. Si alii usus, alii fructus ejusdem rei legetur : id percipiet fructuarius, quod usuario supererit. Nec minùs (et) ipse fruendi causà usum habebit. l. 42. C. civ. 628, s.

43. Etiam partis bonorum ususfructus legari potest. Si tamen non sit specialiter facta partis mentio, dimidia pars bonorum continetur. l. 43.

44. Si extraneo scripto, et emancipato præterito, matri defuncti, deducto usufructu, proprietas legata sit, petità contrà tabulas bonorum possessione, plena proprietas pietatis respectu, matri præstanda est. l. 46.

45. Silvam cæduam, etiamsi intempestivè cæsa sit, in fructu esse constat : sicut olea immatura lecta, item fœnum immaturum cæsum in fructu est. l. 48. §. 1 .C. civ. 578.

46. Si cui insulæ ususfructus legatus est : quandiù quælibet portio ejus insulæ remanet, totius soli usumfructum retinet. l. 53. C. civ. 623.

47. An ususfructùs nomine actio municipibus dari debeat, quæsitum est. Periculum enim esse videatur, ne perpetuus fieret : quia neque morte, nec facile capitis diminutione periturus est, Quà ratione proprietas inutilis esset futura , semper abscedente usufructu. Sed tamen placuit dandam esse actionem. Undè sequens dubitatio est, quousquè tuendi essent in eo usufructu municipes, et placuit centum annis tuendos esse municipes : quia is finis vitæ longævi hominis est. l. 56. v. 1. de usu et usufr. leg. l. 8. C. civ. 619.

Si reipublicæ ususfructus legetur, sive simpliciter, sive ad

ludos, triginta annorum computatio fit. l. 68. ff. ad leg. falcid.

48. Defunctâ fructuariâ mense decembri, jam omnibus fructibus, qui in his agris nascuntur, mense octobri per colonos sublatis : quæsitum est, utrùm pensio hæredi fructuariæ solvi deberet : quamvis fructuaria antè calendas Martias, quibus pensiones inferri debeant, decesserit : an dividi debeat inter hæredem fructuariæ, et rempublicam, cui proprietas legata est. Respondi, rempublicam quidem cum colono nullam actionem habere : fructuariæ verò hæredem suâ die, secundùm ea quæ proponerentur, integram pensionem percepturum g. l. 58.

49. Arbores vi tempestatis, non culpâ fructuarii, eversas, ab eo substitui non placet. l. 59. v. l. 18. C. civ. 592.

50. Quidquid in fundo nascitur, vel quidquid indè percipitur, ad fructuarium pertinet, pensiones quoque jam anteà locatorum agrorum, si ipsæ quoque specialiter comprehensæ sint. l. 59. §. 1.

51. Ad exemplum venditionis, nisi fuerint specialiter exceptæ pensiones, potest usufructuarius conductorem repellere. l. 59. §. 1. in fine.

52. Cùm fructuarius paratus est usumfructum derelinquere, non est cogendus domum reficere, in quibus casibus usufructuario hoc onus incumbit. Sed et post acceptum contrà eum judicium, parato fructuario derelinquere usumfructum, dicendum est absolvi eum debere à judice. l. 64. Sed cùm fructuarius debeat quob suo suorumque facto deterius factum sit, reficere : non est absolvendus, licèt usumfructum derelinquere paratus sit. Debet enim omne, quod diligens paterfamilias in suâ domo facit, et ipse facere. l. 65. C. civ. 600, s.

53. Planè, si gregis, vel armenti sit ususfructus legatus : debebit ex adgnatis gregem supplere : id est, in locum capitum defunctorum. l. 68. §. ult. C. civ. 615, s.

54. Sed, quod dicitur, debere eum submittere, toties verum est, quoties gregis, vel armenti, vel equitii, id est universitatis ususfructus legatus est. Cæterùm si singulorum capitum, nihil supplebit. l. 70. §. 3. C. civ. 615, s.

TITULUS II. — *De usufructu accrescendo.*

1. Quoties ususfructus legatus est, ita inter fructuarios est jus accrescendi, si conjunctìm sit ususfructus relictus. Cæterùm, si separatìm unicuique partis rei ususfructus sit relictus, sine dubio jus accrescendi cessat. l. 1. C. civ. 1044, s.

2. Interdùm tamen etsi non sint conjuncti, tamen ususfructus legatus alteri accressit, ut putà si mihi fundi ususfructus separatìm totius, et tibi similiter fuerit relictus. Nam concursu partes habemus. Quod et in proprietate contingeret : nam altero repudiante, alter totum fundum haberet. l. 1. §. 3. C. civ. 1044, s.

3. Si quis Attio, et hæredibus suis usumfructum legaverit : dimidiam Attius, dimidiam hæredes habebunt; quod si ita

scriptum sit, *Attio et Seio, cum hæredibus meis* : tres partes fient : ut unam habeant hæredes, tertiam Attius, tertiam Seius. Nec enim interest, ita legetur *illi, et cum Mævio*. An *ita illi, et illi : et Mævio*. l. 7.C. civ. 1044, s.

TITULUS III. — *Quandò dies ususfructûs legati cedat.*

1. Quanquàm ususfructus ex fruendo consistat, id est facto aliquo ejus, qui fruitur, et utitur, tamen semel cedit dies. Aliter atque si cui in menses, vel in dies, vel in annos singulos, quid legetur : tunc enim per dies singulos, vel menses, vel annos dies legati cedit. l. 1. V. 1. tit. quand. dies. leg. vel. fid. ced.

TITULUS IV. — *Quibus modis ususfructus vel usus amittitur.*

1. Si legatum usumfructum legatarius alii restituere rogatus est : id agere prætor debet, ut ex fideicommissarii personâ magis, quàm ex legatarii, pereat ususfructus. l. 4.

2. Rei mutatione interire usumfructum placet. Veluti, ususfructus mihi ædium legatus est : ædes corruerunt, vel exustæ sunt : sine dubio extinguitur. An et areæ? Certissimum est, exustis ædibus, nec areæ cæmentorum usumfructum deberi. Et ita et Julianus. l. 5. §. 2. C. civ. 624.

3. Fundi usufructu legato, si villa diruta sit, ususfructus non extinguetur : quia villa fundi accessio est non magis, quàm si arbores deciderint. Sed et eo quoque solo, in quo fuit villa, utifrui potero. l. 8. et l. 9. C. civ. 624.

4. Si areæ sit ususfructus legatus, et in eâ ædificium sit positum, rem mutari, et usumfructum extingui, constat. Planè si proprietarius hoc fecit, ex testamento, vel de dolo tenebitur. l. 5. §. ult.

5. Agri vel loci ususfructus legatus : si fuerit inundatus, ut stagnum jam sit, aut palus, procul dubio extinguetur. Sed et si stagni ususfructus legetur et exaruerit sic, ut ager sit factus, mutatâ re, ususfructus extinguitur. l. 10. §. 2. et §. 3.

6. Non tamen, si arvi ususfructus legetur, et ibi vineæ sint positæ, vel contrà, puto extingui. l. 10 §. 4.

7. Certè, silvæ usufructo legato, si silvâ cæsâ, illic sationes fuerint factæ, sine dubio ususfructus extinguitur. l. 10. §. 4.

8. Si fructuarius messem fecit, et decessit : stipulam quæ in messe jacet, hæredis ejus esse Labeo ait : spicam quæ terrâ teneatur domini fundi esse; fructumque percipi, spicâ, aut fœno cæso, aut uvâ ademptâ, aut excussâ oleâ, quamvis nondùm tritum frumentum, aut oleum factum, vel vindemia coacta sit. Sed, ut verum est, quod de oleâ excussâ scripsit, ita aliter observandum de eâ oleâ, quæ per se deciderit. Julianus ait fructuarii fructus tunc fieri, cùm eos perceperit : bonæ fidei autem possessoris mox cùm à solo separati sint. l. 13. C. civ. 585.

9. Caro, et corium mortui pecoris in fructu non est : quia mortuo eo, ususfructus extinguitur. l. 30. C. civ. 616.

TITULUS V. — *De usufructu earum rerum quæ usu consumuntur, vel minuuntur.*

1. Senatus censuit, ut omnium rerum, quas in cujusque patrimonio esse constaret, ususfructus legari possit. Quo senatusconsulto inductum videtur, ut earum rerum, quæ usu tolluntur, vel minuuntur, possit ususfructus legari. l. 1. C. civ. 581.

2. Sed de pecuniâ rectè caveri oportet his, à quibus ejus pecuniæ ususfructus legatus erit. Quo senatusconsulto non id effectum est, ut pecuniæ ususfructus propriè esset: nec enim naturalis ratio auctoritate senatûs commutari potuit: sed, remedio introducto, cœpit quasi ususfructus haberi. l. 2. C. civ. 587, 601, s.

3. Post quod omnium rerum ususfructus legari poterit. An et nominum? Nerva negavit. Sed est verius, quod Cassius et Proculus existimant, posse legari. Idem tamen Nerva ipsi quoque debitori posse usumfructum legari, scribit, et remittendas ei usuras. l. 3. C. civ. 581.

4. Si vini, olei, frumenti ususfructus legatus erit, proprietas ad legatarium transferri debet: et ab eo cautio desideranda est: ut, quandòque is mortuus, aut capite diminutus sit, ejusdem qualitatis res restituatur: aut æstimatis rebus certæ pecuniæ nomine cavendum est: quod et commodius est. Idem scilicet de cæteris quoque rebus, quæ usu continentur intelligemus. l. 7. C. civ. 600, 630, s.

TITULUS VI — *Si ususfructus petetur vel ad alium pertinere negetur.*

1. Ususfructus legatus adminiculis eget, sine quibus uti frui quis non potest. Et ideò, si ususfructus legetur necesse est tamen, ut sequatur eum aditus. l. 1. §. 1. C. civ. 579, 917.

2. Sed si ususfructus sit legatus, ad quem aditus non est, per hæreditarium fundum, ex testamento utiquè agendo, fructuarius consequetur, ut cum aditu sibi præstetur ususfructus. Utrùm autem aditus tantùm et iter, an verò et via, debeatur fructuario, legato ei usufructu, Pomponius dubitat. Et rectè putat, prout ususfructus perceptio desiderat, hoc ei præstandum. Sed an et alias utilitates et servitutes ei hæres præstare debeat, putà luminum, et aquarum, an verò non? et puto eas solas præstare compellendum, sine quibus omninò uti non potest: sed si cum aliquo incommodo utatur, non esse præstandas. l. 1. §. 2. 3. et 4. C. civ. 578.

3. Possessores sunt potiores, licèt nullum jus habeant. l. 5. V. l. ult. C. de rei vend. l. 128. ff. de regulis juris.

TITULUS VII. — *De operis servorum.*

1. Fructus, deductis necessariis impensis, intelligitur. l. 4.

TITULUS VIII. — *De usu et habitatione.*

1. Cui usus relictus est, uti potest, frui non potest. Et de singulis videndum. Domûs usus relictus est aut marito, aut

mulieri. Si marito, potest illic habitare, non solus, verùm cum familiâ quoque suâ. l. 2. C. civ. 632, s.

2. Sed an etiam inquilinum recipere possit: apud Labeonem memini tractatum libro posteriorum. Et ait Labeo, eum, qui ipse habitat, inquilinum posse recipere: idem et hospites. l. 2. in fine. C. civ. 633, 634.

3. Secundùm hæc et si pensionem percipiat, dùm ipse quoque inhabitat, non erit invidendum. l. 4. V. l. 8. C. civ. 634.

4. Mulieri autem si usus relictus sit: posse eam et cum marito habitare, Quintus Mutius primus admisit: ne ei matrimonio carendum foret, cùm uti vult domo. Nam per contrarium, quin uxor cum marito possit habitare, nec fuit dubitatum. Quid ergò, si viduæ legatus sit? an nuptiis contractis, post constitutum usum mulier habitare cum marito possit? et est verum, (ut et Pomponius libro quinto et Papinianus libro nono decimo quæstionum probat) posse eam cum viro et posteà nubentem habitare, hoc ampliùs Pomponius ait, et cum socero habitaturam. Imò et socer cum nuru habitabit: utiquè cùm vir unà sit. l. 4. §. 1. et l. 5. C. civ. 632, s.

5. Sed neque locabunt seorsùm, neque concedent habitationem sine se, nec vendent usum. l. 8.

Si quidem habitationem quis reliquerit ad humaniorem declinare sententiam nobis visum est, et dare legatario etiam locationis licentiam. Quid enim distat, sive ipse legatarius maneat, sive alii cedat, ut mercedem accipiat. l. 13. C. de usufr. §. 5. inst. de usu et habit. C. civ. 631, 634.

6. Cæterarum quoque rerum usu legato, dicendum est uxorem cum viro in promiscuo usu eas res habere posse. l. 9. C. civ. 632.

7. Si usus fundi relictus: minùs utiquè esse, quàm fructum, longèque, nemo dubitat. Sed quid in eâ causâ sit, videndum. Et Labeo ait, habitare eum in fundo posse, dominumque prohibiturum illo venire: sed colonum non prohibiturum, nec familiam, (scilicet eam) quæ agri colendi causâ illic sit. Cæterùm, si urbanam familiam illò mittat: quâ ratione ipse prohibetur, et familiam prohibendam ejusdem rationis est. Idem Labeo ait, et cella vinaria, et olearia eum solum usurum: dominum verò invito eo non usurum. l. 10. §. ult. C. civ. 599.

8. Inque eo fundo hactenùs ei morari ut licet: neque domino fundi molestus sit: neque his, per quos opera rustica fiunt, impedimento sit. l. 11.

9. Præter habitationem, quam habet, cui usus datus est: deambulandi quoque, et gestandi jus habebit. Sabinus, et Cassius, et lignis ad usum quotidianum, et horto et pomis, et oleribus, et floribus, et aquâ usurum, non usque ad compendium, sed ad usum scilicet non usquè ad abusum. Idem Nerva: et adjicit, stramentis etiam usurum. Sed neque foliis, neque oleo, neque

frumento, neque frugibus usurum. Sed Sabinus, et Cassius, et Labeo, et Proculus, hoc ampliùs, (etiam) ex his quæ in fundo nascuntur, quod ad victum sibi, suis sufficiat, sumpturum et ex his, quæ Nerva negavit. Juventiùs etiam cum convivis et hospitibus posse uti. Quæ sententia mihi vera videtur. Aliquo enim largiùs cum usuario agendum est, pro dignitate ejus, cui relictus est usus. Sed utetur is (ut puto) duntaxat in villâ. Pomis autem, et oleribus, et floribus, et lignis, videndum, utrùm eodem loco utatur duntaxat, an etiam in oppidum ei deferri possint. Sed meliùs est accipere, et in oppidum ei deferenda. Neque enim grave onus est horum, si abundent in fundo. Sed si pecoris ei usus relictus est, putà gregis ovilis: ad stercorandum usurum, duntaxat Labeo ait, sed neque lanâ, neque agnis, neque lacte usurum: hæc enim magis in fructu esse. Hoc ampliùs, etiam modico lacte usurum puto. Neque enim tam strictè interpretandæ sunt voluntates defunctorum. Sed si boum armenti usus relinquatur: omnem usum habebit et ad arandum et ad cætera, ad quæ boves apti sunt. l. 12. §. 1. 2. 3. C. civ. 578, s. 625, s.

10. Fundi usu legato, licebit usuario et ex penu, quod in annum duntaxat sufficiat, capere: licèt medioeris prædii eo modo fructus consumantur: quia et domo, et servo ita uteretur, ut nihil alii fructuum nomine superesset. l. 15. C. civ. 630, s.

11. Si domûs usus legatus sit sine fructu: communis refectio est (rei) in sartis tectis, tam hæredis, quàm usuarii. Videamus tamen, ne, si fructum hæres accipiat, ipse reficere debeat. Si verò talis sit res, cujus usus relegatus est, ut hæres fructum percipere non possit, legatarius reficere cogendus est, quæ distinctio rationem habet. l. 18. C. civ. 632, s.

12. Usu legato, si plus usus sit legatarius, quàm oportet, officio judicis, qui judicat, quemadmodùm utatur, quid continetur? ne aliter, quàm debet, utatur. l. 22. §. ult. C. civ. 628, s.

13. Neratius: usuariæ rei speciem is, cujus proprietas est, nullo modo commutare potest. (Paulus) deteriorem enim causam usuarii facere non potest. Facit autem deteriorem, etiam in meliorem statum commutatâ. l. 23.

TITULUS IX. — *Usufructuarius quemadmodùm caveat.*

1. Si cujus rei ususfructus legatus sit: æquissimum prætori visum est, de utroque legatarium cavere: et usurum se boni arbitratu: et cùm ususfructus ad eum pertinere desinet, restituturum quod indè exstabit l. 1. C. civ. 600, s.

2. Rectè autem facient et hæres, et legatarius: qualis res sit, cùm frui incipit legatarius, si in testatum redegerint: ut indè possit apparere, an, et quatenùs rem pejorem legatarius fecerit. l. 1. §. 4. C. civ. 601, s.

3. Fructuarius custodiam præstare debet. l. 2. C. civ. 601.

4. Sed si usus sine fructu legatus erit, ademptâ fructûs causâ, satisdari jubet prætor. Hoc merito, ut de solo usu non etiam de usufructu caveatur. l. 5. §. 1. C. civ. 626.

LIBER OCTAVUS.

Titulus i.— *De servitutibus.*

1. Servitutes aut personarum sunt, ut usus, et ususfructus : aut rerum, ut servitutes rusticorum prædiorum, et urbanorum. l. 1.

2. Unus ex dominis communium ædium servitutem imponere non potest. l. 2.

3. Modum adjici servitutibus posse constat : veluti quo genere vehiculi agatur, vel non agatur : veluti ut equo duntaxat : vel ut certum pondus vehatur : vel grex ille transducatur : aut carbo portetur. l. 4. §. 1. C. civ. 639, 686, s.

4. Usus servitutum temporibus secerni potest : fortè ut quis post horam tertiam usquè in horam decimam eo jure utatur, vel ut alternis diebus utatur. l. 5. § 1. C. civ. 686, s.

5. Si cui simpliciùs via per fundum cujuspiam cedatur, vel relinquatur : in infinito (videlicet per quamlibet ejus partem) ire agere licebit : civiliter modò. Nam quædam in sermone tacitè excipiuntur. Non enim per villam ipsam nec per medias vineas ire agere sinendus est : cùm id æquè commodè per alteram partem facere possit, minore servientis fundi detrimento. Verùm constitit, ut, quà primùm viam direxisset, eà demùm ire agere deberet, nec ampliùs mutandæ ejus potestatem haberet : sicuti Sabino quoque videbatur : qui argumento rivi utebatur : quem primò quàlibet ducere licuisset : posteaquàm ductus esset, transferre non liceret. Quod et in viâ servandum esse verum est. l. 9. C. civ. 683, 684.

6. Si iter legatum sit, quà, nisi opere facto, iri non possit : licere fodiendo, substruendo, iter facere, Proculus ait. l. 10. C. civ. 696.

7. Servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis, (veluti viridaria tollat, aut ameniorem prospectum præstet, aut in hoc, ut in suo pingat), sed ut aliquid patiatur, aut non faciat. l. 15. §. 1. C. civ. 686.

Titulus ii. — *De servitutibus prædiorum urbanorum.*

1. Urbanorum prædiorum jura talia sunt : altiùs tollendi, et officiendi luminibus vicini, aut non extollendi : item stillicidium avertendi in tectum, vel aream vicini, aut non avertendi : item immittendi tigna in parietem vicini : et deniquè projiciendi, protegendive : cæteraque istis similia. l. 2. C. civ. 657, 681.

2. Est et hæc servitus, ne prospectui officiatur. l. 3. C. civ. 675.

3. *Luminum* (in) servitute constitutâ, id acquisitum videtur,

ut vicinus lumina nostra excipiat. Cùm autem servitus imponitur, ne luminibus officiatur hoc maximè adepti videmur, ne jus sit vicino, invitis nobis altiùs ædificare, atque ita minuere lumina nostrorum ædificiorum. l. 4. C. civ. 675, s.

4. Hæc autem jura similiter, ut rusticorum quoque prædiorum, certo tempore, non utendo, pereunt. Nisi quod hæc dissimilitudo est : quod non omnimodo pereunt non utendo : sed ita si vicinus simul libertatem usucapiat. Veluti si ædes tuæ ædibus meis serviant, ne altiùs tollantur, ne luminibus mearum ædium officiatur : et ego per statutum tempus fenestras meas præfixas habuero, vel obstruxero : ita demùm jus meum amitto, si tu per hoc tempus ædes tuas altiùs sublatas habueris; alioquin, si nihil novi feceris, retineo servitutem. Item si tigni immissi ædes tuæ servitutem debent, et ego exemero tignum : ita demùm amitto jus meum, si tu foramen, undè exemptum est tignum, obturaveris, et per constitutum tempus ita habueris. Alioquin si nihil novi feceris, integrum jus suum permanet. l. 6.

Non utens spatio temporis amittit servitutem. l. 10. C. de servit. et aquâ. Decennio scilicet, contrà præsentes, vicennio contrà absentes. l. 13. C. eod. C. civ. 706, s.

5. Parietem, qui naturali ratione communis est, alterutri vicinorum demoliendi eum, et reficiendi jus non est : quia non solus dominus est. l. 8. C. civ. 663, s.

6. Cum eo, qui tollendo obscurat vicini ædes, quibus non serviat : nulla competit actio. l. 9.

7. Gaurus Marcello : binas ædes habeo, alteras tibi lego. Hæres ædes alteras altiùs tollit : et luminibus tuis officit. Quid cum illo agere potes : Et an interesse putes, suas ædes altiùs tollat, an hæreditarias : et de illo quæro, an per alienas ædes accessum hæres ad eam rem, quæ legatur, præstare debet : sicut solet quæri, cùm ususfructus loci legatus est, ad quem locum accedi, nisi per alienum, non potest. Marcellus respondit : qui binas ædes habebat, si alteras legavit, non dubium est, quin hæres (alias) possit, altiùs tollendo, obscurare lumina legatarum ædium. Idem dicendum est, si alteri ædes, alteri aliarum usumfructum legaverit. Non autem semper simile est itineris argumentum : quia sine accessu nullum est fructûs legatum : habitare autem potest, et ædibus obscuratis. Cæterùm usufructu loci legato, etiam accessus dandus est. Quia et haustu relicto, iter quoque ad hauriendum præstaretur. Sed ita officere luminibus, et obscurare legatas ædes, conceditur : ut non penitùs lumen recludatur : sed tantùm relinquatur, quantùm sufficit habitantibus in usûs diurni moderatione. l. 10. C. civ. 696.

8. Qui luminibus vicinorum officere, aliudve quid facere contrà commodum eorum vellet, sciet se formam, ac statum antiquorum ædificiorum custodire debere. l. 11. C. civ. 675, s. 701.

9. Ædificia, quæ servitutem patiantur, ne quid altiùs tollatur, viridaria suprà eam altitudinem habere possunt. At si de prospectu est, eaque obstatura sunt, non possunt. l. 12. C. civ. 678. s.

10. Rem non permissam facit, tubulos secundùm communem parietem exstruendo. l. 13. C. civ. 674.

11. Parietem communem incrustare licet secundùm Capitonis sententiam : sicut licet mihi pretiosissimas picturas habere in pariete communi. Cæterùm, si demolitus sit vicinus, et ex stipulatu actione damni infecti agatur : non pluris quàm vulgaria tectoria æstimari debent. Quod observari et in incrustatione oportet. l. 13. §. 1. C. civ. 658.

12. Imperatores Antoninus, et Verus Augusti rescripserunt, in areâ, quæ nulli servitutem debet, posse dominum vel alium voluntate ejus ædificare, intermisso spatio à viciná insulà. l. 14. C. civ. 678. s.

13. Servitutes, quæ in superficie consistunt, possessione retinentur. Nam, si fortè ex ædibus meis in ædes tuas tignum immissum habuero : hoc, ut immissum habeam, per causam tigni, possideo habendi consuetudinem. Idem eveniet, et si mænianum in tuum immissum habuero aut stillicidium in tuum projecero : quia in tuo aliquid utor, et sic quasi facto quodam possideo. l. 20. C. civ. 691, 705. s.

14. Stillicidium, quoquo modo acquisitum sit, altiùs tolli potest. Levior enim fit eo facto servitus : cùm quod ex alto cadet, lenius, et interdùm direptum, nec perveniat ad locum servientem. Inferiùs demitti non potest : quia fit gravior servitus : id est, pro stillicidio flumen. Eâdem causâ, retrò duci potest stillicidium : quia in nostro magis incipiet cadere : produci non potest : ne alio loco cadat stillicidium, quàm in quo posita servitus est. Leniùs facere poterimus : acriùs non. Et omninò sciendum est, meliorem vicini conditionem fieri posse, deteriorem non posse : nisi aliquid nominatìm, servitute imponendà immutatum fuerit. l. 20. §. 5. C. civ. 681, 701, 702.

Titulus iii. — *De servitutibus prædiorum rusticorum.*

1. Servitutes rusticorum prædiorum sunt hæ : iter, actus, via, aquæ ductus. l. 1. C. civ. 688.

2. Iter est jus eundi, ambulandi hominis, non etiam jumentum agendi. Actus est jus agendi vel jumentum vel vehiculum. Itaque qui iter habet, actum non habet : qui actum habet, et iter habet etiam sine jumento. Via est jus eundi, et agendi, et ambulandi. Nam et iter, et actum, in se via continet. l. 1.

3. Aquæ ductus est jus aquam ducendi per fundum alienum. l. 1. §. 1. C. civ. 689.

4. In rusticis computanda sunt aquæ haustus, pecoris ad aquam appulsus, jus pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ. l. 1. §. 2. C. civ. 688.

5. Aquæ ductus, et haustus aquæ, per eumdem locum ut ducatur, etiam pluribus concedi potest: potest etiam, ut diversis diebus, vel horis ducatur. l. 2. §. 1. C. civ. 686.

6. Item sic possunt servitutes imponi, et ut boves, per quos fundus colitur, in vicino agro pascantur. Quam servitutem poni posse, Neratius libro secundo membranarum scribit. l. 3. C. civ. 688.

7. Idem Neratius, etiam ut fructus in vicini villâ cogantur, coactique habeantur, et pedamenta ad vineam ex vicini prædio sumantur, constitui posse scribit. l. 3. §. 1. C. civ. 593, 637.

8. Qui habet haustum, iter quoque habere videtur ad hauriendum. Et (ut ait Neratius libro tertio membranarum) sive ei jus hauriendi, et adeundi cessum sit, utrumque habebit: sive tantùm hauriendi, inesse et aditum: sive tantùm adeundi ad fontem, inesse, et haustum. l. 3. §. 3. C. civ. 696.

9. In rusticis prædiis impedit servitutem medium prædium quod non servit. l. 7. §. 1. C. civ. 682.

10. Viæ latitudo ex lege duodecim tabularum in porrectum octo pedes habet: in anfractum, id est, ubi flexum est, sedecim. l. 8. C. civ. 683, 684.

11. Si iter, actusve, sine ullâ determinatione legatus est: modo determinabitur: et, qua primùm iter determinatum est, eà servitus constitit: cæteræ partes agri liberæ sunt. Igitur arbiter dandus est qui utroque casu viam determinare debet. l. 13. §. 1. C. civ. 683, s. 700, 701.

12. Latitudo actûs itinerisque ea est, quæ demonstrata est. Quod si nihil dictum est, hoc ab arbitro statuendum est. In viâ aliud juris est: nam, si dicta latitudo non est, legitima debetur. l. 13. §. 2. V. s. l. 8. C. civ. 683, 684.

13. Imperatores Antoninus, et Verus Augusti rescripserunt, aquam de flumine publico, pro modo possessionum ad irrigandos agros dividi oportere: nisi proprio quis jure plus sibi datum ostenderit. Item rescripserunt, aquam ita demùm permitti duci, si sine injuriâ alterius id fiat. l. 17. C. civ. 645.

14. Servitus naturaliter, non manufacto, lædere potest fundum servientem. Quemadmodùm si imbri crescat aqua in rivo, aut ex agris in eum confluat, aut aquæ fons secundùm rivum, vel in eo ipso inventus posteà fuerit. l. 20. §. 1. C. civ. 639.

15. Si mihi concesseris iter aquæ per fundum tuum, non destinatâ parte per quam ducerem, totus tuus fundus serviet. Sed quæ loca ejus fundi tunc, cùm ea fieret cessio, ædificiis, arboribus, vineis vacua fuerint: ea sola eo nomine servient. l. 21. et l. 22. C. civ. 640, s.

16. Si fundus serviens, vel is cui servitus debetur, publicaretur: utroque casu durant servitutes: quia cum suâ conditione quisque fundus publicaretur. l. 23. §. 2. C. civ. 700.

17. Quæcunque servitus fundo debetur, omnibus ejus partibus debetur. Et idèo, quamvis particulatìm venierit, omnes partes servitus sequitur : et ita ut rectè singuli agant, jus sibi esse fundi. Si tamen fundus, cui servitus debetur, certis regionibus inter plures dominos divisus est : quamvis omnibus partibus servitus debeatur, tamen opus est, ut hi qui non proximas partes servienti fundo habebunt, transitum per reliquas partes fundi divisi jure habeant, aut, si proximi patiantur, transeant. l. 23. §. 3. C. civ. 682, 700.

18. Si partem fundi mei certam tibi vendidero : aquæ ductùs jus, etiam si alterius partis causâ plerumquè ducatur, te quoque sequetur. Neque ibi aut bonitatis agri, aut usùs ejus aquæ ratio habenda est. Ita ut eam solam partem fundi quæ pretiosissima sit, aut maximè usùm ejus aquæ desideret, jus ejus ducendæ sequatur : sed pro modo agri detenti, aut alienati, fiat ejus aquæ divisio. l. 25. C. civ. 700, s.

19. Si via, iter, actus, aquæ ductus legetur simpliciter per fundum, facultas est hæredi per quam partem fundi velit constituere servitutem : si modò nulla captio legatario in servitute sit. l. 26. C. 682, s. 701.

20. Is qui duo prædia confinia habuerat, superiorem fundum vendiderat : in lege ita dixerat, *ut aquam, sulco aperto, emptori educere in fundum inferiorem rectè liceat.* Si emptor ex alio fundo aquam acciperet, et eam in inferiorem ducere vellet, quæsitum est an possit id suo jure facere, nec ne? Respondi, nihil ampliùs, quàm quod ipsius fundi siccandi causâ derivaret, vicinum inferiorem recipere debere. l. 29. C. civ. 640, 681.

21. Si fons exaruerit, ex quo ductum aquæ habeo : isque post constitutum tempus ad suas venas redierit : an aquæ ductus amissus erit, quæritur : Et Attilicinus ait, Cæsarem Statilio Tauro rescripsisse in hæc verba : hi, qui ex fundo supino aquam ducere soliti sunt, adierunt me : proposueruntque aquam, quâ per aliquot annos usi sunt, ex fonte qui est in fundo supino, ducere non potuisse, quod fons exaruisset : et posteà ex eo fonte aquam fluere cœpisse : petieruntque (à) me ut jus, quod non negligentiâ, aut culpâ suâ amiserant, sed quia ducere non potuerant, his restitueretur. Quorum postulatio cùm non iniqua mihi visa sit, succurrendum his putavi. Itaque quod jus habuerunt (tunc) cùm primùm ea aqua pervenire ad eos non potuit, id eis restitui placet. l. 34. §. 1. et l. 35. C. civ. 703, 704, 707.

22. Aquam, quæ in alieno loco oritur, sine voluntate ejus, ad quem usus ejusdem aquæ pertinet, prætoris edictum non permittit ducere. l. 4. C. de servit. et aquâ.

Præses provinciæ usu aquæ, quam ex fonte juris cui profluere allegas, contrà statutam consuetudinis formam carere te non permittet : cùm sit durum et crudelitati proximum, ex

tuis prædiis aquæ agmen ortum, sitientibus agris tuis, ad aliorum usum vicinorum injuriâ propagari. l. 6. C. eod. C. civ. 641, s.

TITULUS IV. — *Communia prædiorum tam urbanorum, quàm rusticorum.*

1. Ideò servitutes prædiorum appellantur, quoniam sine prædiis constitui non possunt. Nemo enim potest servitutem acquirere vel urbani, vel rustici prædii, nisi qui habet prædium. l. 1. §. 1.

Ædificia quoque fundis, et fundi ædificiis eâdem conditione serviunt. l. 12. in. f. C. civ. 637.

2. Refectionis gratiâ, accedendi ad ea loca, quæ non serviant, facultas tributa est his, quibus servitus debetur: quà tamen eis accedere sit necesse. Nisi in cessione servitutis nominatìm præfinitum sit, quà accederetur. l. 11. C. civ. 697, 698.

3. Nec secundùm rivum, nec suprà eum, si fortè sub terrâ aqua ducatur, locum religiosum dominus soli facere potest: ne servitus intereat, et id verum est. Sed et depressurum, vel adlevaturum rivum, per quem aquam jure duci potestatem habes: nisi si, ne id faceres cautum sit. l. 11. C. civ. 697, s.

4. Si propè tuum fundum jus est mihi aquam rivo ducere: tacita hæc jura sequuntur: ut reficere mihi rivum liceat: ut adire quà proximè possim ad reficiendum eum ego, fabrique mei: item ut spatium relinquat mihi dominus fundi, quo dextrâ, et sinistrâ, ad rivum ad eam, et quo terram, limum, lapidem, arenam, calcem jacere possim. l. 11. §. 1. C. civ. 696.

5. Cùm fundus fundo servit: vendito quoque fundo servitutes sequuntur. l. 12. C. civ. 651.

6. Venditor fundi Geroniani, fundo Botroiana, quem retinebat, legem dederat, *ne contrà eum piscatio Thynnaria exerceatur.* Quamvis mari, quod naturâ omnibus patet, servitus imponi privatâ lege non potest: quia tamen bona fides contractûs, legem servari venditionis exposcit: personæ possidentium, aut in jus eorum succedentium, per stipulationis, vel venditionis legem obligantur. l. 13. C. civ. 700.

7. Si constat in tuo agro lapidicinas esse: invito te, nec privato, nec publico nomine quisquam lapidem cædere potest, cui id faciendi jus non est: nisi talis consuetudo in illis lapidicinis consistat: ut si quis voluerit ex his cædere, non aliter hoc faciat, nisi priùs solitum solatium, pro hoc, domino præstat. Ita tamen lapides cædere debet, postquàm satisfaciat domino: ut neque usus necessarii lapidis intercludatur: neque commoditas rei, jure, domino adimatur. l. 13. §. 1. C. civ. 639, 649, s. 686, s.

8. Iter nihil prohibet sic constitui, ut quis interdiù duntaxat eat. Quod ferè circà prædia urbana etiam necessarium est. l. 14. C. civ. 687, s.

9. Qui per certum locum iter, aut actum alicui cessissset: cum pluribus, per eùmdem locum, vel iter vel actum cedere

posse, verum est. Quemadmodùm, si quis vicino suas ædes servas fecisset : nihilominùs aliis, quot vellet, multis eas ædes servas facere potest. l. 15. C. civ. 682 s.

TITULUS V. — *Si servitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur.*

1. Loci corpus non est dominii ipsius, cui servitus debetur: sed jus eundi habet. l. 4. C. civ. 637, s. 697, s.

2. Si inter meas et Titii ædes, tuæ (ædes) intercedant: possum Titii ædibus servitutem imponere, ne liceat ei altiùs tollere, licet tuis non imponatur : quia, donec tu non extollis, est utilitas servitutis. l. 5. C. civ. 665.

3. Et si fortè, qui medius est, quia servitutem non debebat, altiùs extulerit ædificia sua, ut jam ego non videar luminibus tuis obstaturus, si ædificavero : frustrà intendes, *jus mihi non esse, ita ædificatum habere, invito te.* Sed si intrà tempus statutum rursùs deposuerit ædificium suum vicinus, renascetur tibi vindicatio. l. 6. C. civ. 551.

4. Etiam de servitute, quæ oneris ferendi causâ imposita erit, actio nobis competit : ut et onera ferat, et ædificia reficiat, ad eum modum qui servitute impositâ comprehensus est. l. 6. §. 2. C. civ. 655.

5. Labeo autem, hanc servitutem (oneris ferendi) non hominem debere sed rem. Deniquè licere domino rem derelinquere scribit. l. 6. §. 2 in fine. C. civ. 656, 699.

6. Sicut autem refectio parietis ad vicinum pertinet : ita fultura ædificiorum vicini, cui servitus debetur, quamdiù paries reficietur, ad inferiorem vicinum non debet pertinere. Nam si non vult superior fulcire, deponat et restituet, cùm paries fuerit restitutus. l. 8. C. civ. 658, s.

7. Aristo Cerellio Vitali respondit, non putare se, ex tabernâ Casearià fumum in superiora ædificia jure immitti posse, nisi ei rei servitus talis admittatur. Idemque ait : et ex superiore in inferiora non aquam, non quid aliud immitti licet. In suo enim alii hactenùs facere licet, quatenùs nihil in alienum immittat : fumi autem, sicut aquæ, esse immissionem. Posse igitur superiorem cum inferiore agere, jus illi non esse id ita facere. l. 8. §. 5. C. civ. 674.

8. Si quis diuturno usu, et longâ quasi possessione, jus aquæ ducendæ nactus sit : non est ei necesse docere de jure, quo aqua constituta est, veluti ex legato, vel alio modo : sed utilem habet actionem : ut ostendat, *per annos fortè tot usum se, non vi, non clàm, non precariò possedisse.* l. 10.

Longi temporis consuetudo vicem servitutis obtinet, modò si is qui pulsatur, nec vi, nec clàm, nec precariò possidet. l. 1. C. de servit. et aquâ. l. 2. l. 7. C. eod. C. civ. 690.

9. An unus ex sociis in communi loco, invitis cæteris jure

ædificare possit, id est, an, si prohibeatur à sociis, possit cum his ita experiri, *jus sibi esse ædificare* : et an et socii cum eo ita agere possint, *jus sibi prohibendi esse*, vel *illi (jus) ædificandi non esse* : et si ædificatum jam sit, non possit cum eo ita experiri, *jus tibi non esse ità ædificatum habere*, quæritur. Et magis dici potest prohibendi potiùs quàm faciendi esse jus socio : quia (magis) ille qui facere conatur, (ut dixi) quodam modo sibi alienum quoque jus præripit, si, quasi solus dominus, ad suum arbitrium uti jure communi velit. l. 11. C. civ. 1857, s.

10. Si paries communis, opere abs te facto, in ædes meas se inclinaverit : potero tecum agere, jus tibi non esse parietem illum ita habere. l. 14. §. 1. C. civ. 658, s.

Titulus vi. — *Quemadmodùm servitutes amittuntur.*

1. Servitutes prædiorum confunduntur, si idem utriusque prædii dominus esse cœperit. l. 1. C. civ. 705.

2 Qui iter, et actum habet, si statuto tantùm tempore ierit, non perisse actum, sed manere, Sabinus, Cassius, Octavenus aiunt : nam ire quoque per se eum posse, qui actum haberet. l. 2. C. civ. 687, s. 706, s.

3. Servitus et per socium, et fructuarium, et bonæ fidei possessorem nobis retinetur. Nam satis est fundi nomine itum esse. l. 5. et l. 6.

Usu retinetur servitus : cùm ipse cui debetur, utitur : quive in possessione ejus est : aut mercenarius : aut hospes : aut medicus : quive ad visitandum dominum venit : vel colonus, aut fructuarius. l. 20. C. civ. 704.

4. Si sic constituta sit aqua, ut vel æstate ducatur tantùm, vel uno mense : quæritur, quemadmodùm, non utendo, amittatur : quia non est continuum tempus : quo, cùm uti non potest, non sit usus. Itaque et si alternis annis, vel mensibus quis aquam habeat : duplicato constituto tempore amittitur. Idem et de itinere custoditur. l. 7. V. l. ult. C. de servit. C. civ. 641, s.

5. Si communem fundum ego, et pupillus haberemus : licet uterque non uteretur : tamen propter pupillum et ego viam retineo. l. 10. C. civ. 710.

6. Si is, qui nocturnam aquam habet, interdiù per constitutum ad amissionem tempus usus fuerit : amisit nocturnam servitutem, quâ usus non est. Idem est in eo, qui certis horis aquæ ductum habens aliis usus fuerit, nec ullâ parte earum horarum. l. 10. §. 1. C. civ. 641, s.

7. Si locus per quem via, aut iter, aut actus debebatur, impetu fluminis occupatus esset : et intrà tempus, quod ad amittendam servitutem sufficit, alluvione factâ, restitutus est : servitus quoque in præstinum statum restituitur. Quod si id tempus præterierit, ut servitus amittatur, revocare eam cogendus est. l. 14. C. civ. 665, 703, s.

8. Cùm via publica vel fluminis impetu, vel ruinâ amissa est, vicinus proximus viam præstare debet. l. 14. §. 1. C. civ. 949, s.

9. Aquam, quæ oriebatur in fundo vicini, plures per eumdem rivum jure ducere soliti sunt, ita ut suo quisque die à capite ducere : primò per eumdem rivum, eumque communem : deindè ut quisque inferior erat, suo quisque proprio rivo. (Et), unus statuto tempore quo servitus amittitur, non duxit. Existimo, eum jus ducendæ aquæ amisisse : nec per cæteros, qui duxerunt, ejus jus usurpatum esse, proprium enim cujusque eorum jus fuit : neque per alium usurpari potuit. Quod si plurium fundo iter aquæ debitum esset : per unum eorum omnibus his, inter quos is fundus communis fuisset, usurpari potuisset. Item si quis eorum, quibus aquæ ductûs servitus debebatur, et per eumdem rivum aquam ducebant, jus aquæ ducendæ, non ducendo eam, amisit : nihil juris eo nomine cæteris, qui rivo utebantur, adcrevit. Idque commodum jus est, per cujus fundum id iter aquæ, (quod) non utendo, pro parte unius amissum est : libertate enim hujus partis servitutis fruitur. l. 16. C. civ. 641, s.

10. Tempus : quo non est usus præcedens fundi dominus, cui servitus debetur, imputatur ei, qui (in) ejus loco successit. l. 18. §. 1. C. civ. 637, 2177.

LIBER NONUS.

Titulus 1. — *Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.*

1. Si propter loci iniquitatem, aut propter culpam mulionis, aut si plus justo onerata quadrupes, in aliquem onus everterit : hæc actio cessabit : damnique injuriæ agetur. l. 1. §. 4. p. 479. § 2.

2. Sed et si canis, cùm duceretur ab aliquo, asperitate suâ, evaserit, et alicui damnum dederit : si contineri firmiùs ab alio poterit, vel (si) per eum locum induci non debuit : hæc actio cessabit : et tenebitur, qui canem tenebat. l. 1. §. 5. p. 475. § 7.

3. Si cùm equum permulsisset quis, vel palpatus est, (et) calce eum percusserit : erit actioni locus. l. 1. §. 7. in f. p. 475. § 4.

4. Et, si alia quadrupes aliam concitavit, ut damnum daret : ejus, quæ concitavit, nomine agendum erit. l. 1. §. 8. p. 475. § 7.

5. Cùm arietes vel boves commisissent, et alter alterum occidit : Quintus Mutius distinxit : ut, si quidem is perisset, qui aggressus erat, cessaret actio : si is, qui non provocaverat, competeret actio. Quamobrem cum sibi aut noxam sarcire, aut in noxam dedere oportere. l. 1. §. 11. p. 479, § 2.

6. Ex hâc lege, jam non dubitatur, etiam liberarum personarum nomine agi posse : fortè si patremfamilias, aut filiumfamilias vulneraverit quadrupes. Scilicet ut non deformitatis ratio habeatur, cùm liberum corpus æstimationem non recipiat : sed impensarum in curationem factarum : et operarum amissarum, quasque amissurus quis esset inutilis factus. l. 3. V. l. 7. eff. de his qui de jec. vel. eff. p. 475, § 3, 479, § 2.

TITULUS II. — *Ad legem Aquiliam.*

1. Præceptoris nimia sævitia culpæ adsignatur. l. 6.

2. Proculus ait, si medicus servum imperitè secuerit, vel ex locato, vel ex lege Aquiliâ competere actionem. Idem juris est, si medicamento perperàm usus fuerit. Sed et qui benè secuerit, et dereliquit curationem, securus non erit: sed culpæ reus intelligitur. l. 7. §. ult. et l. 8.

3. Mulionem quoque, si per imperitiam impetum mularum retinere non potuerit: si eæ hominem alienum obtriverint, vulgò dicitur culpæ nomine teneri. Idem dicitur et si propter infirmitatem, sustinere mularum impetum non potuerit. Nec videtur iniquum, si infirmitas culpæ adnumeretur: cùm affectare quisque non debeat, in quo vel intelligit, vel intelligere debet, infirmitatem suam alii periculosam futuram. Idem juris est in personâ ejus, qui impetum equi, quo vehebatur, propter imperitiam, vel infirmitatem, retinere non poterit. l. 8. §. 1. p. 475, § 3 et 7; 479, § 2.

4. Si per lusum à jaculantibus servus fuerit occisus, Aquiliæ locus est. l. 9. §. 4. p. 475, § 8.

Nam lusus quoque noxius in culpâ est. l. 10.

5. Dominus membrorum suorum nemo videtur. l. 13.

6. Si servus vulneratus mortiferè, posteà ruinâ, vel naufragio, vel alio ictu maturiùs perierit: de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato. l. 15. §. 1. p. 319, 320.

Sed si manumissus, vel alienatus, ex vulnere periit: (quasi) de occiso agi posse, Julianus ait, hæc ita tam varie, quia verum est, eum à te occisum tunc, cùm vulnerabas, quod, mortuo eo, demùm apparuit: in superiore non est passa ruina apparere, an sit occisus. l. 15. § 1.

7. Sed utrùm corpus ejus solùm æstimamus, quanti fuerit, cùm occideretur: an potiùs, quanti interfuit nostrâ, non esse occisum? et hoc jure utimur, ut ejus quod interest fiat æstimatio. l. 21. §. 2. C. civ. 1382, s.

8. Item causæ corpori cohærentes æstimantur, si quis ex comœdis, aut symphoniacis, aut gemellis, aut quadrigâ, aut ex pari mularum unum vel unam occiderit, non solùm (enim) perempti corporis æstimatio facienda est: sed et jus ratio haberi debet, quo cætera corpora depretiata sunt. l. 22. §. 1. C. civ. 1382, s.

9. Si infans sit occisus, nondùm anniculus: verius est, sufficere hanc actionem: ut æstimatio referatur ad id tempus, quo intrà annum vixit. l. 23. §. 7. p. 319, 320.

10. Nullæ partes sunt judicandi in confitentes. l. 25. in fin.

11. Si fornacarius servus coloni ad fornacem obdormisset, et villa fuerit exusta: Neratius scribit, ex locato conventum præstare debere, si negligens in eligendis ministeriis fuit. Cæterùm, si alius ignem subjecerit fornaci, alius negligenter custodierit: an tenebitur qui subjecerit? nam qui custodiit nihil fecit: qui

rectè ignem subjecit, non peccavit. Quid ergò (est)? puto utilem competere actionem : tùm in eum, qui ad fornacem abdormivit, quàm in eum, qui negligenter custodiit. Nec quisquam dixerit in eo, qui obdormivit, rem eum humanam, et naturalem passum : cùm deberet vel ignem extinguere, vel ita munire, ne evagaretur. l. 27. §. 9. C. civ. 1733, s. p. 458.

12. Item Labeo scribit : si cùm vi ventorum navis impulsa esset in funes anchorarum alterius, (et) nautæ funes præcidissent : si nullo alio modo, nisi præcisis funibus, explicare se potuit: nullam actionem dandam. l. 29. §. 3.V. 1. l. 49. §. 1. Co. 407.

13. Si putator ex arbore ramum cùm dejiceret, vel machinarius hominem prætereuntem occidit : ita tenetur, si is in publicum decidat, nec ille proclamavit, ut casus ejus evitari possit. Sed Mucius etiam dixit, si in privato idem accidisset, posse de culpâ agi. Culpam autem esse, quod, cùm à diligente provideri poterit, non esset provisum : aut tùm denuntiatum esset, cùm periculum evitari non possit. Secundùm quam rationem non multùm refert, per publicum, an per privatum iter fieret, cùm plerumquè per privata loca vulgò iter fiat. Quod si nullum iter erit : dolum duntaxat præstare debet, ne immittat in eum, quem viderit transeuntem. Nam culpa ab eo exigenda non est : cùm divinare non potuerit, an per eum locum aliquis transiturus sit. l. 31. p. 319, s. 475, § 8.

14. Si servum meum occidisti : non affectiones æstimandas esse puto, (veluti si filium tuum naturalem quis occiderit, quem tu magno emptum velles) sed quanti omnibus valeret. Sextus quoque Pedius ait, pretia rerum, non ex affectione, nec utilitate singulorum, sed communiter fungi. Itaque eum, qui filium naturalem possidet, non eò locupletiorem esse, quod eum plurimo, si alius possideret, redempturus fuit. Nec illum, qui filium alienum possideat, tantùm habere, quanti eum patri vendere posset. In lege enim Aquiliâ (damnum) consequimur : et amisisse dicemur, quod aut consequi potuimus, aut erogare cogimur. l. 33. C. civ. 1382. s.

15. Quintus Mucius scribit. Equa, cùm in alieno pasceretur, in cogendo, quod prægnans erat, ejecit. Quærebatur, dominus ejus posset ne cum eo, qui coëgisset, lege Aquiliâ agere : quia equam injiciendo ruperat. Si percussisset, aut consultò vehementiùs egisset : visum est agere posse. Pomponius, quamvis alienum pecus in agro suo quis deprehendisset, sic illud expellere debet, quomodò, si suum deprehendisset : quoniam, si quid ex eâ re damnum cepit, habet proprias actiones. Itaque qui pecus alienum in agro suo deprehenderit, non jure id includit : nec agere illud aliter debet, quàm (ut suprà diximus) quasi suum : sed vel abigere debet sine damno, vel admonere dominum, ut suum recipiat. l. 39. *includere pecus, apud plures licet.* p. 453.

16. In lege Aquiliâ, et levissima culpa venit. l. 44. C. civ. 1382, s.

17. Quod dicitur damnum injuriâ datum Aquiliâ persequi,

sic erit accipiendum, ut videatur damnum injuriâ datum, quod cum damno injuriam attulerit : nisi, magnâ vi cogente, fuerit factum. Ut Celsus scribit circà eum, qui incendii arcendi gratiâ, vicinas ædes intercidit. Nam hìc scribit cessare legis Aquiliæ actionem. Justo enim metu ductus, ne ad se ignis perveniret, vicinas ædes intercidit. Et sive pervenit ignis, sive antè extinctus est : existimat, legis Aquiliæ actionem cessare. l. 49. §. 1. V. s. l. 29. §. 3. V. l. 3. §. 7. ff. de incend. l. 7. §. 4. ff. quod vi aut data. p. 64.

18. Multa jure civili, contrà rationem disputandi, pro utilitate communi recepta esse, innumerabilibus rebus probari potest. l. 51. §. 2. Charte 10. C. civ. 545.

Titulus iii. — *De his qui effuderint vel dejecerint.*

1. Prætor ait de his, qui dejecerint, vel effuderint, *Undè in eum locum, quo vulgò iter fiet, vel in quo consistetur, dejectum, vel effusum quid erit, quantum ex eâ re damnum datum factumve erit : in eum, qui ibi habitaverit, in duplum judiciumdabo.* l. 1. p. 475, § 8.

2. Summâ cum utilitate id prætorem edixisse, nemo est qui neget. Publicè enim utile est, sine metu, et periculo, per itinera commeari. l. 1. §. 1.

3. Parvi autem interesse debet, utrùm publicus locus sit, an verò privatus : dùm modò per eum vulgò iter fiat : quia iter facientibus prospicitur, non publicis viis studetur. Semper enim ea loca, per quæ vulgò iter solet fieri, eamdem securitatem debent habere. l. 1. §. 2.

4. Quod, cùm suspenderetur, decidit : (magis) dejectum videri. Sed et quod suspensum decidit, pro dejecto haberi magis est. Proindè et si quid pendens effusum sit, quamvis nemo hoc effuderit : edictum tamen locum habere dicendum est. l. 1. §. 3. p. 475, § 6.

5. Si plures in eodem cœnaculo habitent, undè dejectum est : in quemvis hæc actio dabitur (cùm sanè impossibile est scire quis dejecisset, vel effudisset) et quidem in solidum. l. 1. §. ult. l. 2 et l. 3.

6. Prætor ait : *Ne quis in suggrundâ protectove suprà eum locum, quà vulgò iter fiet, inve quo consistetur, id positum habeat, cujus casus nocere cui possit.* l. 5. §. 6.

Prætor ait, *cujus casus nocere posset.* Ex his verbis manifestatur : non omne quidquid positum est, sed quidquid sic positum est, ut nocere possit : hoc solum prospicere prætorem, ne possit nocere. Nec spectamus ut noceat : sed omninò si nocere possit, edicto locus sit. Coercetur autem, qui positum habuit : sive nocuit id, quod positum erat, sive non nocuit. l. 5. §. 11. p. 471, § 6.

7. Labeo ait locum habere hoc edictum, si interdiù dejectum sit, non nocte : sed quibusdam locis et nocte iter fit. l. 6. § 1.

8. Habitator suam, suorumque culpam præstare debet. l. 6. §. 2. C. civ. 1382, s.

Titulus iv. — *De noxalibus actionibus.*

1. Si ad libertatem proclamaverit is, cujus nomine noxale judicium susceptum est : sustineri debet id judicium, quoad de statu ejus judicetur. Et (sic) si quidem servus fuerit pronuntiatus, noxale judicium exercebitur : si liber, inutile videbitur. l. 42.

LIBER DECIMUS.

Titulus i. — *Finium regundorum.*

1. Finium regundorum actio in personam est, licet pro vendicatione rei est. l. 1. C. civ. 646; pr. 3, 38; p. 389, 456.

2. Judici finium regundorum permittitur, ut, ubi non possit dirimere fines, adjudicatione controversiam dirimat. Et si fortè, amovendæ veteris obscuritatis gratiâ, per aliam regionem fines dirigere judex velit, potest hoc facere, per adjudicationem, et condemnationem. Quo casu opus est, ut ex alterutrius prædio alii adjudicandum sit. Quo nomine is, cui adjudicatur, invicem pro eo, quod ei adjudicatur, certâ pecuniâ condemnandus est. l. 2. §. 1. et l. 3.

3. Post litem autem contestatam etiam fructus venient in hoc judicio : nam et culpa, et dolus exindè præstantur. Sed antè judicium percepti non omnimodo hoc in judicium venient. Aut enim bonâ fide percepit : et lucrari eum oportet, si eos consumpsit : aut malâ fide, et condici oportet. l. 4. §. 2. C. civ. 549.

4. Finium regundorum actio et in agris vectigalibus : et inter eos, qui usumfructum habent, vel fructuarium, et dominum proprietatis vicini fundi : et inter eos, qui jure pignoris possident competere potest. l. 4. §. 9.

5. Judicium communi dividundo, familiæ erciscundæ, finium regundorum, tale est, ut in eo singulæ personæ duplex jus habeant : agentis, et ejus quo cum agitur. l. 10. v. l. 2. §. 3. famil. ercisc. et l. 2. §. 1. ff. comm. divid.

6. In finalibus quæstionibus vetera monumenta, censûs auctoritas antè litem inchoatam ordinati, sequenda est : modò si non varietate successionum, et arbitrio possessorum fines, additis vel detractis agris, postèa permutatos probetur. l. 11.

7. Eos terminos, quantùm ad dominii quæstionem pertinet, observari oportere fundorum, quos demonstravit is, qui utriusque prædii dominus fuit, cùm alterum eorum venderet. Non enim termini qui singulos fundos separabant observari debent : sed demonstratio affinium novos fines inter fundos constituere. l. 12. l. 1. C. eod. C. civ. 693, s.

8. Sciendum est, in actione finium regundorum illud observandum esse, quod ad exemplum quodammodo ejus legis scriptum est, quam Athenis Solonem dicitur tulisse : nam illic ita est : Ἐάν τις αἱμασίαν παρ' ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρύγῃ τὸν ὅρον μὴ παραβαίνειν, ἐὰν δὲ τειχίον, πόδα ἀπολειπεῖν, ἐὰν δὲ οἴκημα, δύο πόδας. — Ἐάν τις τάφον ἢ βόθρον, παρ' ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρύττῃ, ὅσον τὸ βάθος αὐτοῦ ᾖ, τοσοῦτον

ἀπολειπεῖν. — Ἐὰν τις φρέαρ παρ' ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρύττῃ ὀργυιὰν ἀπολειπεῖν. — Ἐλαίαν δὲ καὶ συκῆν ἐννέα πόδας ἀπὸ τοῦ ἀλλοτρίου φυτεύειν, τὰ δὲ ἄλλα δένδρα πέντε πόδας. *Id est, si quis sepem ad alienum prædium fixerit, infoderitque terminum ne excedito. Si maceriam, pedem relinquito. Si verò domum, pedes duos. Si sepulcrum, aut scrobem foderit: quantùm profunditatis habuerint, tantùm spatii relinquito. Si puteum, passus latitudinem. At verò oleam, aut ficum, ab alieno ad novem pedes plantato: cœteras arbores ad pedes quinque.* l. 13. C. civ. 651, s.

9. Successionum varietas, et vicinorum novi consensus, additis vel detractis agris alterutro, determinationis veteris monumenta sæpè permutant. l. 2. C. eod. C. civ. 815, s.

10. Si quis super sui juris locis prior de finibus detulerit querimoniam, quæ proprietatis controversiæ cohæret, priùs possessionis quæstio finiatur. l. 3. C. eod. pr. 3, 23. s. C. civ. 2228, s. 2243.

11. Cunctis molitionibus et machinationibus amputatis, decernimus in finali quæstione non longi temporis, sed triginta tantummodò annorum præscriptionem locum habere. l. ult. C. eod. C. civ. 2262.

TITULUS II. — *Familiæ erciscundæ.*

1. Mala medicamenta, et venena veniunt quidem in judicium: sed judex omninò interponere se in his non debet. Boni enim et innocentis viri officio eum fungi oportet. Tantumdem debebit facere et in libris improbatæ lectionis, magicis fortè, vel his similibus. Hæc enim omnia protinùs corrumpenda sunt. l. 4. §. 1.

2. Sed et si quid ex peculatu, vel ex sacrilegio acquisitum erit, vel vi, aut latrocinio, aut adgressurâ, hoc non dividetur. l. 4. §. 2. V. l. 7. §. 4 ff. comm. divid. C. civ. 1599; pr. 939.

3. Sed et tabulas testamenti debebit aut apud eum, qui ex majore parte hæres est, jubere manere, aut in æde deponi. Nam et Labeo scribit, venditâ hæreditate tabulas testamenti descriptas deponi oportere. Hæredem enim exemplum debere dare: tabulas verò authenticas ipsum retinere, aut in æde deponere. l. 4. §. ult. C. civ. 842, pr. 916, s. 983.

4. Si quæ sunt cautiones hæreditariæ: eas judex curare debet, ut apud eum maneant, qui majore ex parte hæres sit: cæteri descriptum, et recognitum faciant, cautione interpositâ, ut cùm res exegerit, ipsæ exhibeantur. Si omnes iisdem ex partibus hæredes sint, nec inter eos conveniat, apud quem potiùs esse debeant sortiri eos oportet: aut ex consensu, vel suffragio eligendus est amicus, apud quem deponantur: vel in æde sacrâ deponi debent. Nam ad licitationem rem deducere: ut, qui licitatione vicit, hic habeat instrumenta hæreditaria: non placet neque mihi, neque Pomponio. l. 5. et l. 6. C. civ. 842, p. 916, s. 983.

5. Si quid è pecoribus nostris à bestiâ ereptum sit, venire in familiæ erciscundæ judicium putat, si feram evaserit: nam ma-

gis esse ut non desinat nostrum esse, inquit, quod à lupo eripitur, vel aliâ bestiâ, tamdiù quamdiù ab eo fuerit consumptum. l. 8. §. 2.

6. Res quæ sub conditione legata est, interim hæredum est: et ideò venit in familiæ erciscundæ judicium, et adjudicari potest, cum suâ scilicet causâ : ut, existente conditione, eximatur ab eo, cui adjudicata est : aut, deficiente conditione, ad eos revertatur, à quibus relicta est. l. 12. §. 2.

7. Alienationes post judicium acceptum interdictæ sunt duntaxat voluntariæ : non quæ vetustiorem causam, et originem juris habent necessariam. l. 13.

8. Si usucapio fuerit cœpta ab eo, qui hæres non erat, antè litem contestatam : et posteà impleta fuerit, rem de judicio subducit. l. 14. C. civ. 2251, s.

9. Sumptuum, quos unus ex hæredibus bonâ fide fecerit, usuras quoque consequî potest à cohærede ex die moræ, secundùm rescriptum imperatorum Severi, et Antonini. l. 18. §. 3. C. civ. 862.

10. Inter (cohæredes) communicentur commoda et incommoda. l. 19. in fine. C. civ. 832, s. 870, s.

11. Sed etiam cùm (fundum judex) adjudicat, poterit imponere aliquam servitutem, ut alium (fundum) alii servum faciat ex iis, quos adjudicat. Sed si purè alii adjudicaverit fundum, alium adjudicando, ampliùs servitutem imponere non poterit. l. 22. §. 3. C. civ. 637, s.

12. Familiæ erciscundæ judicium ex duobus constat : id est, rebus, atque præstationibus : quæ sunt personales actiones. l. 22. §. 4.

13. Non tantùm dolum, sed et culpam in re hæreditariâ præstare debet cohæres : quoniam cum cohærede non contrahimus, sed incidimus in eum. Non tamen diligentiam præstare debet, qualem diligens paterfamilias : quoniam hic, propter suam partem, causam habuit gerendi : et ideò negotiorum gestorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam prœstare debet, qualem in suis rebus. Eadem sunt si duobus res legata sit : nam et hos conunxit ad societatem non consensus, sed res. l. 25. §. 16. C. civ. 887, s.

14. Judex familiæ erciscundæ nihil debet indivisum relinquere. Item curare debet, ut de evictione caveatur his, quibus adjudicat. l. 25. §. 20 et 21.

Si familiæ erciscundæ judicio, quo bona paterna inter te et fratrem tuum æquo jure divisa sunt, nihil super evictione rerum singulis adjudicatarum specialiter inter vos convenit, id est, ut unusquisque eventum rei suscipiat, rectè possessionis evictæ detrimentum fratrem et cohæredem tuum pro parte agnoscere, præses provinciæ, per actionem præscriptis verbis, compellet. l. 14. C. eod. C. civ. 815, s. 883, s.

15. Quæ pater filio emancipato studiorum causâ peregrè agenti

subministravit, si non credendi animo pater misisse fuerit comprobatus, sed pietate debitâ ductus in rationem portionis, quæ ex defuncti bonis ad eumdem filium pertinuit, computari æquitas non patitur. l. 50. C. civ. 852.

16. Si familiæ erciscundæ, vel communi dividundo judicium agatur : et divisio tam difficilis sit, ut penè impossibilis esse videatur : potest judex in unius personam totam condemnationem conferre, et adjudicare omnes res. l. 55. C. civ. 827; pr. 974, 987, s.

17. Non solùm in finium regundorum, sed et familiæ erciscundæ judicio, præteriti quoque temporis fructus veniunt. l. 56.

Non est ambiguum, cùm familiæ erciscundæ titulus inter bonæ fidei judicia numeretur, portionem hæreditatis, si qua ad te pertinet, incremento fructuum augeri. l. 9. C. eod. C. civ. 883.

18. Cohæredibus divisionem inter se facientibus, juri absentis et ignorantis minimè derogari, ac pro indiviso portionem eam, quæ initio ipsius fuit, in omnibus communibus rebus eum retinere certissimum est. Undè portionem tuam cum reditibus arbitrio familiæ erciscundæ percipere potes, ex factâ inter cohæredes divisione nullum præjudicium timens. l. 17. C. eod. C. civ. 112, s. 817, 819, 838, 840. pr. 59, 83, 859.

19. Inter filios et filias bona intestatorum parentum pro virilibus portionibus æquo jure dividi oportere, explorati juris est. l. 11. C. eod. C. civ. 745.

20. Ex causâ donationis vel aliundè tibi quæsita, si avi successionem respueris, conferre fratribus compelli non potes. l. 25. C. eod. C. civ. 784, s. 843, s.

De divisione bonorum à patre inter filios. V. tit. qui testam. fac. poss. n. 38. et 39.

Titulus iii. — *Communi dividundo.*

1. Nihil interest, cum societate, an sine societate res inter aliquos communis sit : nam utroque casu locus est communi dividundo judicio. Cum societate res communis est, veluti inter eos, qui pariter eamdem rem emerunt. Sine societate communis est, veluti inter eos, quibus eadem res testamento legata est. l. 2. C. civ. 815, s. 1686, s. pr. 984, s.

2. In tribus istis duplicibus judiciis, familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum, quæritur, quis actor intelligatur : quia par causa omnium videtur. Sed magis placuit, eum videri actorem, qui ad judicium provocasset. l. 2. §. 1. C. civ. 966, s.

3. Sicut autem ipsius rei divisio venit in communi dividundo judicio, ita etiam præstationes veniunt. Et ideò si quis impensas fecerit, consequatur. Sed si non cum ipso socio agat, sed cum hærede socii : Labeo rectè existimat, impensas, et fructus à defuncto perceptos venire. l. 4. §. 3,

Tam sumptuum, quàm fructuum (fieri divisionem). l. 4. C. eod. ut in omnibus æquabilitas servetur. d. l. in fine.

4. Sive autem locando fundum communem, sive colendo, de fundo communi quid socius consecutus sit, communi dividundo judicio tenebitur. Et si quidem communi nomine id fecit, neque lucrum, neque damnum, sentire eum oportet : si verò non communi nomine, sed ut lucretur solus magis esse oportet, ut et damnum ad ipsum respiciat. l. 6. §. 2.

5. Si debitor communis prædii partem pignori dedit, et à domino alterius partis provocatus creditor ejus, aut ab alio creditore alterius debitoris licendo superavit : et debitor ejus cui res fuit adjudicata velit partem suam prædii recuperare, soluto eo quod ipse debuit : eleganter dicitur, non esse audiendum, nisi et eam partem paratus sit recuperare, quam creditor per adjudicationem eruit. l. 7. §. 13.

6. Si conveniat *ne omninò divisio fiat* hujusmodi pactum nullas vires habere manifestissimum est. Sin autem *intrà certum tempus*, quod etiam ipsius rei qualitati prodest, valet. l. 14. §. 2. C. civ. 815, s.

7. Arbor quæ in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur, quamdiù cohæret fundo e regione cujusque finium, utriusque sunt. l. 9. C. civ. 670, 673.

8. Si is cum quo fundum communem habes, ad dilectum non respondit : et ob id motu judicis villa diruta est, aut arbusta succisa sunt : præstabitur tibi detrimentum judicio communi dividundo. Quidquid enim culpâ socii amissum est, eo judicio continetur. l. 20. C. civ. 1342, 1159.

9. Judicem in prædiis dividundis quod omnibus utilissimum est, vel quod malint litigatores, sequi convenit. l. 21. C. civ. 832, s.

10. Sabinus, in re communi neminem dominorum jure facere quicquam invito altero posse. Undè manifestum est, prohibendi jus esse. In re enim pari potiorem causam esse prohibentis constat. Sed et si in communi prohiberi socius à socio, ne quid faciat, potest : ut tamen factum opus tollat, cogi non potest, si cùm prohibere poterat, hoc prætermisit. Et ideò per communi dividundo actionem damnum sarciri poterit. Sin autem facienti consensit, nec pro damno habet actionem. Quod si quid, absente socio, ad læsionem ejus fecit : tunc etiam tollere cogitur. l. 28.

11. Cùm regionibus dividi commodè aliquis ager inter socios non potest, vel ex pluribus singuli, æstimatione justâ factâ unicuique sociorum adjudicantur, compensatione pretii invicem factâ, eoque cui res majoris pretii obvenit cæteris condemnato : ad licitationem non nunquàm etiam extraneo emptore admisso. Maximè si se non sufficere ad justa pretia alter ex sociis sanâ pecuniâ vincere viliùs licitantem profiteatur. l. 3. C. eod. C. civ. 1686, 1687; pr. 970, s.

12. In communione, vel societate nemo compellitur invitus detineri. Quapropter aditus præses provinciæ ea, quæ communia tibi cum sorore perspexerit, dividi providebit. l. ult. C. eod. C. civ. 815.

13. Divisionem prædiorum vicem emptionis obtinere placuit. l. 1. C. comm. utr. jud. tam. f. erc. q. c. d.

14. Majoribus etiam, per fraudem, vel dolum, vel perperàm sine judicio factis divisionibus, solet subveniri : quia in bonæ fidei judiciis, quod inæqualiter factum esse constiterit, in melius reformabitur. l. 3. C. comm. utr. jud. tam. f. erc. q. c. d. C. civ. 887, s.

TITULUS IV. — *Ad exhibendum.*

1. Eleganter definit Neratius, judicem ad exhibendum hactenùs cognoscere, an justam et probabilem causam habeat actionis, propter quam exhiberi sibi desideret. l. 3. §. 11. in fin.

2. Sciendum est, adversùs possessorem hâc actione agendum : non solùm eum, qui civiliter, sed eum, qui naturaliter incumbat possessioni. l. 3. §. ult.

3. Mutata forma propè interemit substantiam rei. l. 9. §. 3. in fin. V. l. 6. §. 1. ff. de auro argento leg.

4. Ad exhibendum possunt agere omnes, quorum interest. Sed quidam consuluit, an possit efficere hæc actio, ut rationes adversarii sibi exhiberentur, quas exhiberi magni ejus interesset. Respondit, non oportere jus civile calumniari, neque verba captari : sed, quâ mente quid diceretur, animadvertere convenire. Nam illâ ratione etiam studiosum alicujus doctrinæ posse dicere, suâ interesse, illos, aut illos libros sibi exhiberi : quia, si essent exhibiti, cùm eos legisset, doctior et melior futurus esset. l. 19.

5. Quæstionis habendæ causâ ad exhibendum agitur ex delictis servorum, ad vindicandos conscios suos. l. ult.

LIBER UNDECIMUS.

TITULUS I. — *De interrogationibus in jure faciendis, et interrogatoriis actionibus.*

1. Voluit prætor adstringere eum, qui convenitur, ex suâ in judicio responsione : ut vel confitendo, vel mentiendo sese onerat. l. 4. C. civ. 1356.

2. Quod autem ait prætor, *omninò respondisse*, posteriores sic exceperunt, ut omninò non respondisse videatur, qui ad interrogatum non respondit, id est, πρὸς ἔπος. l. 11. §. 5.

3. Nihil interest neget quis, an taceat interrogatus, an obscurè respondeat, ut incertum dimittat interrogatorem. l. 11. §. 7.

4. Et quæ posteà emergunt auxilio indigent. l. 11. §. 8.

5. Qui interrogatus responderit, sic tenetur, quasi ex contractu obligatus, pro quo pulsabitur. l. 11. §. 9. C. civ. 1356.

6. Celsus scribit licere responsi pœnitere, si nulla captio ex ejus pœnitentiâ sit actoris. Quod verissimum mihi videtur. Maximè si quis posteà pleniùs instructus quid faciat, instrumentis, vel epistolis amicorum juris sui edoctus. l. 11. §. ult. C. civ. 1356.

7. In totum autem confessiones ita ratæ sunt, si id, quod in confessionem venit, et jus et naturam recipere potest. l. 14. §. 1. C. civ. 1353.

8. Ubicunquè judicem æquitas moverit, æquè oportere fieri interrogationem, dubium non est. l. 21. C. civ. 1358, 1360.

Titulus II. — *De quibus rebus ad eumdem judicem eatur.*

1. Cùm ex pluribus tutoribus unus, quod cæteri non sint idonei, convenitur postulante eo, omnes ad eumdem judicem mittuntur. Et hoc rescriptis principum continetur. l. 2. C. civ. 59.

Titulus III. — *De Servo corrupto.*

1. Non oportet laudando augere malitiam. l. 1. §. 4.

2. Interest nostrâ, animum liberorum non corrumpi. l. 14. §. 1. in f.

Titulus IV. — *De Fugitivis.*

1. Diligens custodia etiam vincire permittit. l. 1. §. 7. Charte, 73.

2. Divus Pius rescripsit, eum qui fugitivum vult requirere in prædiis alienis, posse adire præsidem litteras ei daturum: et si ita res exegerit, apparitorem quoque, ut ei permittatur ingredi et inquirere. Et pœnam eumdem præsidem in eum constituere qui inquiri non permiserit. Sed et Divus Marcus oratione quam in senatu recitavit, facultatem dedit ingrediendi tam Cæsaris, quàm senatorum, et paganorum prædia volentibus fugitivos inquirere: scrutarique cubilia; atque vestigia occultantium. l. 3. V. l. 1. §. 2. eod.

Titulus V. — *De aleatoribus.*

1. Senatus consultum vetuit in pecuniam ludere: præterquàm si quis certet hastâ, vel pilo jaciendo, vel currendo, saliendo, luctando, pugnando, quod virtutis causâ fiat. In quibus rebus ex lege Titiâ (et Publiciâ) et Corneliâ etiam sponsionem facere licet. Sed ex aliis ubi pro virtute certamen non fit, non licet. l. 2. §. 1. et l. 3. V. tit. C. eod. C. civ. 1965, 1966; p. 410.

Titulus VI. — *Si mensor falsum modum dixerit.*

1. Adversùs mensorem agrorum prætor in factum actionem proposuit, à quo falli nos non oportet. Nam interest nostrâ, ne fallamur in modi renuntiatione: si fortè vel de finibus contentio sit, vel emptor scire velit, vel venditor, cujusmodi ager veneat. l. 1. C. civ. 1616, s.

Titulus VII. — *De religiosis, et sumptibus, funerum: et ut funus ducere liceat.*

1. Qui propter funus aliquid impendit cum defuncto contrahere creditur, non cum hærede. l. 1. C. civ. 2101, 2104.

2. Scriptus hæres priùs, quàm hæreditatem adeat, patremfa-

milias mortuum inferendo locum facit religiosum. Nec quis putet hoc ipso pro hærede eum gerere. l. 4. V. 1. l. 14. §. 7. et 8. C. civ. 779.

3. Liberis cujuscunque sexûs vel gradûs, etiam filiisfamilias et emancipatis, idem jus (sepulcri) concessum est: sive exstiterint hæredes, sive sese abstineant. l. 6.

4. Si quis sepulcrum habeat, viam autem ad sepulcrum non habeat, et à vicino ire prohibeatur, imperator Antoninus cum patre rescripsit, iter ad sepulcrum peti precariò, et concedi solere: ut quoties non debetur, impetretur ab eo qui fundum adjunctum habeat. l. 12.

Præses etiam compellere debet justo pretio iter ei præstari. Ita tamen ut judex etiam de opportunitate loci prospiciat, ne vicinus magnum patiatur detrimentum. d. l. 12. C. civ. 682, a:

5. Sumptus funeris arbitrantur pro facultatibus, vel dignitate defuncti. l. 12. §. 5.

Hæc actio quæ funeraria dicitur, ex bono et æquo oritur. Continet autem funeris causa tantùm impensam, non etiam cæterorum sumptuum. Æquum autem accipitur ex dignitate ejus qui funeratus est, ex causâ, ex tempore, et ex bonâ fide: ut neque plus imputetur sumptûs nomine quàm factum est: neque tantùm quantùm factum est, si immodicè factum est. Deberet enim haberi ratio facultatum ejus, in quem factum est: et ipsius rei quæ ultrà modum sine causâ consumitur. l. 14. §. 6.

6. Si colonus, vel inquilinus sit is qui mortuus est, nec sit undè funeretur, ex invectis illatis eum funerandum Pomponius scribit. Et si quid superfluum remanserit, hoc pro debitâ pensione teneri. l. 14. §. 1.

Impensa funeris semper ex hæreditate deducitur: quæ etiam omne creditum solet præcedere, cùm bona solvendo non sint. l. 45. C. civ. 2101, 2104.

7. Quid ergò si ex voluntate testatoris impensum est? Sciendum est nec voluntatem sequendam, si res egrediatur justam sumptus rationem: pro modo autem facultatem sumptum fieri. l. 14. §. 6 in fine.

8. Sed interdùm is qui sumptum in funus fecit, sumptum non recipit, si pietatis gratiâ fecit, non hoc animo quasi recepturus sumptum quem fecit (et ita) imperator noster rescripsit. Igitur æstimandum erit arbitro, et perpendendum quo animo sumptus factus sit: utrùm negotium quis vel defuncti vel hæredis gerit, vel ipsius humanitatis: an verò misericordiæ, vel pietati tribuens, vel affectioni. Potest tamen distingui et misericordiæ modus: ut in hoc fuerit misericors vel pius qui funeravit, ut eum sepeliret, ne insepultus jaceret: non etiam ut suo sumptu fecerit. Quòd si judici liqueat, non debet eum qui convenitur absolvere: quis enim sine pietatis intentione alienum cadaver funerat? Oportebit igitur testari quem quo animo funerat: ne postea patiatur quæstionem. l. 14. §. 7.

Plerique filii cùm parentes suos funerant, vel alii qui hæredes fieri possunt, licet ex hoc ipso neque pro hærede geritio, neque aditio præsumitur, tamen ne vel miscuisse necessarii, vel cæteri pro hærede gessisse videantur, solent testari, pietatis gratiâ facere se sepulturam. l. 14. §. 8.

9. Solutiùs æquitatem sequi, (debet judex) cùm hoc ei et actionis natura indulget. l. 14. §. 13. in fine.

10. In eum ad quem dotis nomine quid pervenerit, dat prætor funerariam actionem. Æquissimum enim visum est veteribus, mulieres quasi de patrimoniis suis, ita de dotibus funerari : et eum qui morte mulieris dotem lucratur, in funus conferre debere : sive pater mulieris est, sive maritus. l. 16.

Quoties mulier decedit, ex dote quæ penes virum remanet, et cæteris mulieris bonis, pro portione funeranda est. l. 22.

11. Funeris sumptus accipitur quidquid corporis causâ, veluti unguentorum, erogatum est : et pretium loci in quo defunctus humatus est : et si qua vectigalia sunt, vel sarcophagi, et vectura : et quidquid corporis causâ, antequàm sepeliatur, consumptum est, funeris impensam esse existimo. Monumentum autem sepulcri id esse Divus Hadrianus rescripsit, quod monumenti, id est, causâ muniendi ejus loci factum sit, in quo corpus impositum sit. Itaque, si amplum quid ædificari testator jusserit, veluti in circum porticationes : eos sumptus funeris causâ non esse. l. 37. d. l. §. 1. C. civ. 2101, 2104.

12. Monumentum generaliter res est memoriæ causâ in posterum prodita : in quâ si corpus vel reliquiæ inferantur, fiet sepulcrum : si verò nihil eorum inferatur, erit monumentum memoriæ causâ factum, quod Græci κενοτάφιον, inane sepulcrum appellant. l. 42.

13. Propter publicam utilitatem ne insepulta cadavera jacerent, strictam rationem insuper habemus : quæ nonnunquàm in ambiguis religionum quæstionibus omitti solet. Nam summam esse rationem quæ pro religione facit. l. 43. in fine. C. civ. 77, s. p. 358, s.

14. Principale (corporis humani) est caput, cujus imago fit, indè cognoscimur. l. 44.

Titulus viii. — *De mortuo inferendo, et sepulcro ædificando.*

1. Negat lex regia mulierem quæ prægnans mortua sit, humari antequàm partus ei excidatur. Qui contrà fecerit, spem animantis cum gravidâ peremisse videtur. l. 2. C. civ. 77 ; p. 319.

LIBER DUODECIMUS.

Titulus I. — *De rebus creditis, si certum petetur, et de condictione.*

1. Credendi generalis appellatio est. Ideò est sub hoc titulo prætor, et de commodato, et de pignore edixit. Nam cuicun-

que rei adsentiamur, alienam fidem secuti, mox recepturi quid ex hoc contractu, credere dicimur. l. 1. C. civ. 1874, s.

2. Mutuum damus recepturi non eamdem speciem quam dedimus, (alioquin commodatum erit, aut depositum) sed idem genus. Nam si aliud genus, veluti, ut pro tritico vinum recipiamus: non erit mutuum. l. 2. C. civ. 1892, s.

3. Mutui datio consistit in rebus quæ pondere, numero, mensurâ consistunt. Quoniam eorum datione possumus in creditum ire: quia in genere suo functionem recipiunt per solutionem, quàm specie. Nam in cæteris rebus ideò in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio invito creditori solvi non potest. l. 2. §. 1. C. civ. 1892, s.

4. Appellata autem est mutui datio ab eo, quod de meo tuum fit, et ideò si non fiat tuum, non nascitur obligatio. l. 2. §. 2. C. civ. 1893.

5. In mutui datione oportet dominum esse dantem. l. 2. §. 4.

6. Si socius propriam pecuniam mutuùm dedit, omnimodò creditam pecuniam fecit, licèt cæteri dissenserint. Quod si communem numeravit, non aliàs creditam efficit, nisi cæteri quoque consentiant: quia suæ partis tantùm alienationem habuit. l. 16. C. civ. 1862, s.

7. Cùm quid mutuum dederimus: et si non cavimus, ut æquè bonum nobis redderetur: non licet debitori deteriorem rem, quæ ex eodem genere sit, reddere, veluti vinum novum pro vetere. Nam in contrahendo quod agitur pro cauto habendum est. Id autem agi intelligitur, ut ejusdem generis, et eâdem bonitate solvatur, quâ datum sit. l. 3. C. civ. 1880, 1902, 1903.

8. Si quis nec causam, nec propositum fœnerandi habuerit: et tu empturus prædia, desideraveris mutuam pecuniam: nec volueris creditæ nomine, antequàm emisses, suscipere: atque ita creditor, quia necessitatem fortè proficiscendi habebat, deposuerit apud te hanc eamdem pecuniam, ut, si emisses, crediti nomine obligatus esses: hoc depositum periculo est, ejus qui suscepit. Nam et qui rem vendendam acceperit, ut pretio uteretur, periculo suo rem habebit. l. 4. C. civ. 1893, 1895.

9. Quod te mihi dare oporteat, si id posteà perierit, quàm per te factum erit, quo minùs id mihi dares, tuum fore id detrimentum constat. l. 5. C. civ. 1881.

10. Rogasti me, ut tibi pecuniam crederem: ego, cùm non haberem, lancem tibi dedi, vel massam auri: ut eam venderes, et nummis utereris. Si vendideris, puto mutuam pecuniam factam. Quod si lancem, vel massam sine tuâ culpâ perdideris priùs, quàm venderes: utrùm mihi, an tibi perierit, quæstionis est. Mihi videtur Nervæ distinctio verissima existimantis, multùm interesse, venalem habui hanc lancem, vel massam, nec ne: ut, si venalem habui, mihi perierit: quemadmodùm si alii dedissem

vendendam : quod si non fui proposito hoc, ut venderem, sed hæc causa fuit vendendi, ut tu uteceris, tibi eam perisse : et maximè si sine usuris credidi. l. 11. C. civ. 1893.

11. Singularia quædam recepta sunt circà pecuniam creditam. Nam si tibi debitorem meum jussero dare pecuniam : obligaris mihi, quamvis meos nummos non acceperis. Quod igitur in duabus personis recipitur, hoc et in eâdem personâ recipiendum est : ut, cùm ex causâ mandati pecuniam mihi debeas : et convenerit, ut crediti nomine eam retineas : videatur mihi data pecunia et à me ad te profecta. l. 15. C. civ. 1984, s. Co. 110, s.

12. Cùm filiusfamilias viaticum suum mutuum dederit, cùm studiorum causæ Romæ ageret : Responsum est à Scævolâ, extraordinario judicio esse illi subveniendum. l. 17.

13. Quidam existimaverunt : neque eum, qui decem peteret, cogendum quinque accipere, et reliqua persequi : neque eum, qui fundum suum diceret, partem duntaxat judicio persequi. Sed in utrâque causâ humaniùs facturus videtur prætor, si actorem compulerit ad accipiendum id, quod offeratur : cùm ad officium ejus pertineat, lites deminuere. l. 21. C. civ. 1902, Co. 156.

14. Vinum quod mutuum datum erat, per judicem petitum est. Quæsitum est, cujus temporis æstimatio fieret : utrùm cùm datum esset, an cùm litem contestatus fuisset, an cùm res judicaretur. Sabinus respondit : si dictum esset quo tempore redderetur, quanti tunc fuisset : si non, quanti tunc cùm petitum esset, interrogavi, cujus loci pretium sequi oporteat. Respondit : si convenisset, ut certo loco redderetur : quanti eo loco esset : si dictum non esset : quanti, ubi esset petitum. l. 22. V. 1. de condict. trit. l. ult. C. civ. 1902, s. pr. 129.

15. Creditor, qui ob restitutionem ædificiorum crediderit, in pecuniam quam crediderit, privilegium exigendi habebit. l. 25. C. civ. 2103.

16. Civitas mortui datione obligari potest, si ad utilitatem ejus pecuniæ versæ sunt. Alioquin ipsi soli, qui contraxerunt, non civitas, tenebuntur. l. 27.

17. Cùm fundus, vel homo per conditionem petitus esset : puto, hoc jure uti, ut post judicium acceptum causa omnis restituenda sit : id est, omne, quod habiturus esset actor, si litis contestandæ tempore solutus fuisset. l. 31. C. civ. 1149, s. 1904.

18. Principalibus constitutionibus cavetur, ne hi, qui provinciam regunt, quive circà eos sunt, negotientur, mutuamve pecuniam dent, fœnusve exerceant. l. 33. p. 175, 176.

19. Cùm ad præsens tempus conditio confertur : stipulatio non suspenditur : et, si conditio vera sit, stipulatio tenet : quamvis tenere contrahentes conditionem ignorent. Veluti : si rex Parthorum vivit, centum (millia) dare spondes ? eadem sunt, et cùm in præteritum conditio confertur. l. 37.

TITULUS II. — *De jurejurando sive voluntario, sive necessario, sive judiciali.*

1. Maximum remedium expediendarum litium in usum venit jurisjurandi religio : quà vel ex pactione ipsorum litigatorum, vel ex auctoritate judicis deciduntur controversiæ. l. 1. C. civ. 1357.

2. Jusjurandum speciem transactionis continet : majoremque habet auctoritatem, quàm res judicata. l. 2. C. civ. 1363.

3. Ait prætor, *Si is, cum quo agetur, conditione delatâ juraverit.* Eum, cum quo agetur, accipere debemus ipsum reum. Nec frustrà adjicitur, *conditione delatâ* : nam si reus juravit, nemine ei jusjurandum deferente : prætor id jusjurandum non tuebitur : sibi enim juravit, alioquin facillimus quisque ad jusjurandum decurrens, nemine sibi deferente jusjurandum, oneribus actionum se liberabit. l. 3. C. civ. 1357, s.

4. Quâcunque autem actione quis conveniatur, si juraverit, proficiet ei jusjurandum : sive in personam, sive in rem, sive in factum, sive pœnali actione, vel quâvis aliâ agatur : sive de interdicto. l. 3. §. 1. C. civ. 1358, s.

5. Dato jurejurando, non aliud quæritur, quàm an juratum sit : remissâ quæstione, an debeatur : quasi satis probatum sit jurejurando. l. 5. §. 2. C. civ. 1358, s.

6. Remittit jusjurandum, qui, deferente se, cùm paratus esset adversarius jurare, gratiam ei facit, contentus voluntate suscepti jurisjurandi. Quod si non suscepit jusjurandum, licèt posteà parato jurare actor nolit deferre, non videbitur remissum. Nam, quod susceptum est, remitti debet. l. 6. C. civ. 1364.

7. Ait prætor : *ejus rei, de quâ jusjurandum delatum fuerit neque in ipsum, neque in eum, ad quem ea res pertinet : actionem dabo ejus rei.* l. 7. V. 1. l. 27.

8. Jurejurando dato, vel remisso, reus quidem acquirit exceptionem sibi, aliisque : actor verò actionem acquirit. In quâ hoc solùm quæritur, an juraverit dari sibi oportere : vel cùm jurare paratus esset, jusjurandum ei remissum sit. l. 9. §. 1. C. civ. 1365.

9. Sed et si quis in fraudem creditorum jusjurandum detulerit debitori, adversùs exceptionem jurisjurandi, replicatio fraudis creditoribus debet dari. l. 9. §. 5. C. civ. 1365.

10. Non deberet alii nocere, quod inter alios actum esset. l. 10.

11. Ad personas egregias, eosque, qui valetudine impediuntur, domum mitti oportet ad jurandum. l. 15. pr. 324, s. I. 510, s.

12. Si tutor, qui tutelam gerit : aut curator furiosi, prodigive, jusjurandum detulerit : ratum id haberi debet. Nam et alienare res, et solvi eis potest : et agendo, rem in judicium deducunt. l. 17. §. 2.

13. Procurator quoque quod detulit, ratum habendum est scilicet, si aut universorum bonorum administrationem substi-

net, aut si id ipsum nominatim mandatum sit, aut si in rem suam procurator sit. l. 17. §. ult.

Si itaque mandatum fuit procuratori, ut petat: ille jusjurandum detulit: aliud fecit, quàm quod mandatum est. l. 19. C. civ. 1984, s.

14. Jusjurandum loco solutionis cedit. l. 27.

Interposito (jurejurando) ab omni controversià disceditur. l. 40. in fin. V. 5. l. 7.

15. In duobus reis stipulandi, ab altero delatum jusjurandum etiam alteri nocebit. l. 28.

Ex duobus reis promittendi ejusdem pecuniæ alter juravit: alteri quoque prodesse debebit. l. 28. §. 3. C. civ. 1365.

16. Admonendi sumus, interdùm etiam post jusjurandum exactum permitti constitutionibus principum, ex integro causam agere, si quis nova instrumenta se invenisse dicat, quibus nunc solis usurus sit. Sed hæ constitutiones tunc videntur locum habere, cùm à judice aliquis absolutus fuerit. Solent enim sæpè judices in dubiis causis, exacto jurejurando, secundùm eum judicare, qui juraverit. Quòd si aliàs inter ipsos jurejurando transactum sit negotium, non conceditur eamdem causam retractare. l. 31.

Causa jurejurando ex consensu utriusque partis, vel adversario inferente delato et præstito, vel remisso, decisa, nec perjurii prætextu retractari potest, nisi specialiter hoc lege excipiatur. l. 1. C. de reb. cred. et jurejur. C. civ. 2057, pr. 480.

Jurisjurandi contempta religio satis Deum ultorem habet. l. 2. C. eod.

Cùm quis legatum vel fideicommissum, ut potè sibi relictum exigeret, et testamento fortè non apparente, pro eo sacramentum ei ab hærede delatum esset, et is religionem suam præstasset, affirmans sibi legatum vel fideicommissum derelictum esse: et ex hujusmodi testamento id quod petebat consecutus esset, posteà autem manifestum esset factum, nihil ei penitùs fuisse derelictum: apud antiquos quærebatur; utrùm jurejurando standum esset, an restituere deberet quod accepisset. Nobis itaque meliùs visum est repeti ab eo legatum vel fideicommissum, nullumque ex hujusmodi perjurio ei lucrum accedere. l. ult. C. eod.

17. Ait prætor *eum, à quo jusjurandum petetur solvere, aut jurare cogam.* Alterum itaque eligat reus: aut solvat, aut juret: si non jurat, solvere cogendus erit à prætore. l. 34. §. 6.

Datur autem et alia facultas reo. Ut, si malit, referat jusjurandum. Et si is, qui petit conditione jurisjurandi non utetur, judicium ei prætor non dabit. Æquissimè enim hoc facit, cùm non deberet displicere conditio jurisjurandi ei, qui detulerit. l. 34. §. 7.

Manifestæ turpitudinis, et confessionis est, nolle nec jurare, nec jusjurandum referre. l. 38.

Delatâ conditione jusjurandi, reus solvere, vel jurare, nisi referat jusjurandum, necesse habet. l. 9. C. de reb. cred. et jurej. C. civ. 1361, s.

18. Non semper autem consonans est, per omnia referri jusjurandum, quale defertur : forsitan ex diversitate rerum, vel personarum, quibusdam emergentibus, quæ varietatem inducunt. Ideòque, si quid tale inciderit, officio judicis conceptio hujuscemodi jurisjurandi terminetur. l. 34. §. 8.

In bonæ fidei contractibus, nec non etiam in cæteris causis, inopiâ probationum, per judicem jurejurando causâ cognitâ : res decidi oportet. l. 3. C. de reb. cred. et jurej. C. civ. 1358, s.

19. Cum res in jusjurandum demissa sit : judex jurantem absolvit. Referentem audiet : et, si actor juret, condemnet reum : nolentem jurare reum, si solvat, absolvit : non solventem condemnat : ex relatione, non jurante actore, absolvit reum. l. 34. l. ult. C. civ. 1361, s.

Titulus iii. —*De condictione causâ datâ causâ non secutâ.*

1. Si ob rem non inhonestam data sit pecunia, ut filius emanciparetur, vel servus manumitteretur, vel à lite discedatur, causâ secutâ, repetitio cessat. l. 1.

Titulus iv. — *De condictione ob turpem, vel injustam causam.*

1. Omne quod datur, aut ob rem datur, aut ob causam. Et ob rem, aut turpem, aut honestam, turpem autem : aut ut dantis sit turpitudo, non accipientis : aut ut accipientis duntaxat, non etiam dantis : aut utriusque. l. 1. C. civ. 1108, 1131, s.

2. Ob rem igitur honestam datum ita repeti potest, si res propter quam datum est, secuta non est. l. 1. §. 1.

3. Quod si turpis causa accipientis fuerit, etiam si res secuta sit, repeti potest. l. 1. §. 2.

4. Ubi autem et dantis, et accipientis turpitudo versatur : non posse repeti, dicimus. l. 3. V. l. 8. in f.

5. Perpetuò Sabinus probavit veterum opinionem existimantium, id quod ex injustâ causâ apud aliquem sit posse condici. In quâ sententiâ etiam Celsus est. l. 6.

6. Si et dantis, et accipientis turpis causa sit, possessorem potiorem esse. Et ideò repetitionem cessare, tametsi ex stipulatione solutum est. l. 8. in fin.

Titulus v. — *De condictione indebiti.*

1. Si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest. Sed si sciens se non debere, solvit : cessat repetitio. l. 1. C. civ. 1235, s. 1376, s.

2. Si quid ex testamento solutum sit, quod posteà falsum, vel inofficiosum, vel irritum, vel ruptum apparuerit : repetetur. l. 2. §. 1.

De legatis ex testamento inofficioso. v. s. de inoff. test. n. 22. ex Nov. 115.

3. Si post multum temporis codicilli diù celati, prolati : [*sunt*] qui ademptionem contineant legatorum solutorum : vel diminutionem, per hoc, quia aliis quoque legata relicta sunt, (*solutum ex testamento repetetur.*) l. 2. §. 1.

4. Idem est, et si, solutis legatis, nova et inopinata causa hæreditatem abstulit : veluti nato posthumo, quem hæres in utero fuisse ignorabat, vel etiam ab hostibus reverso filio quem pater obisse falsò præsumpserat. Nam utiles actiones posthumo, vel filio, qui hæreditatem evicerat, dari oportere in eos, qui legatum perceperunt, imperator Titus Antoninus rescripsit. l. 3.

5. In diem debitor, adeò debitor est, ut antè diem solutum repetere non possit. l. 10.

Nam si, *cùm moriar* dare promisero, et anteà solvam : repetere me non posse, Celsus ait. Quæ sententia vera est. l. 17. C. civ. 1186.

6. Hoc naturâ æquum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem. l. 14.

7. Indebiti soluti condictio naturalis est. Et ideò etiam quod rei solutæ accessit, venit in condictionem : ut putà, partus qui ex ancillâ natus sit : vel quod alluvione accessit. Imò et fructus, quos is, cui solutum est, bonâ fide percepit, in condictionem venient. l. 15.

Ei, qui indebitum repetit, et fructus et partus restitui debent, deductâ impensâ. l. 65. §. 5.

Si quid probare potueris patrem tuum, cui hæres exstitisti, ampliùs debito creditori suo persolvisse, repetere potes. Usuras autem ejus summæ præstari tibi frustrà desideras. Actione enim conditionis ea sola quantitas repetitur, quæ indebita soluta est. l. 1. C. eod. C. civ. 1235, 1376, s.

8. Sub conditione debitum, per errorem solutum pendente quidem conditione, repetitur. Conditione autem existente, repeti non potest. Quod autem sub incerto die debetur, die existente non repetitur. l. 16.

Quod si eâ conditione, debetur, quæ omnimodo exstatura est ; solutum repeti non potest : licèt sub aliâ conditione, quæ an impleatur, incertum est : si antè solvatur, repeti possit. l. 18. C. civ. 1168, s. 1181, s.

9. Si pœnæ causâ ejus, cui debetur, debitor liberatus est : naturalis obligatio manet. Et ideò solutum repeti non potest. l. 19. V. l. 26. §. 3. et l. 40. v. 1. de Senat. Maced. l. 9. §. 4. C. civ. 1235, s.

10. Quamvis debitum sibi quis recipiat : tamen si is, qui dat, non debitum dat : repetitio competit. Veluti si is, qui hæredem se, vel bonorum possessorem falsò existimans, creditori hæreditario solverit. Hic enim neque verus hæres liberatus erit : et is,

quod dedit, repetere poterit. Quamvis enim debitum sibi quis recipiat: tamen si is qui dat, non debitum dat : repetitio competit. l. 19 §. 1. V. l. 44. C. civ. 1235, 1377, s.

11. Si post rem judicatam quis transegit, et solverit : repetere poterit, id circò quia placuit, transactionem nullius esse momenti. Hoc enim imperator Antoninus cum divo patre suo rescripsit. Retineri tamen, atque compensari in causam judicati, quod ob talem transactionem solutum est, potest. Quid ergò si appellatum sit? vel hoc ipsum incertum sit, an judicatum sit, vel an sententia valeat? magis est, ut transactio vires habeat. Tunc enim rescriptis locum esse credendum est; cùm de sententiâ indubitatâ, quæ nullo remedio adtemperari potest, transigitur. l. 23. §. 1. V. l. 7. ff. de trans. l. 32. C. eod. C. civ. 2056.

12. Indebitum autem solutum accipimus, non solùm si omninò non debeatur, sed et si per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat. Quare hoc quoque repeti poterit : nisi sciens se tutum exceptione, solvit. l. 26. §. 3. C. civ. 2219, s.

13. Fundum indebitum dedi, et fructus condico, vel hominem indebitum, et hunc sine fraude modico distraxisti : nempè hoc solùm refundere debes, quod ex pretio habes. l. 26. §. 12. C. civ. 1380.

14. Cùm is qui Pamphilum aut Stichum debet, simul utrumque solverit : si posteaquam utrumque solverit, aut uterque, aut alter ex his desiit in rerum naturâ esse, nihil repetet. Id enim remanebit in soluto, quod superest. l. 32. C. civ. 1189, s.

15. Mulier, si in eâ opinione sit, ut credat se pro dote obligatam, quidquid dotis nomine dederit, non repetit. Sublatâ enim falsâ opinione, relinquitur pietatis causa ex quâ solutum repeti non potest. l. 32. §. 2. C. civ. 1235.

16. Repetitio nulla est ab eo, qui suum recepit : tametsi ab alio, quàm vero debitore, solutum est. l. 44. v. l. 65. §. ult. C. civ. 1236, 1239.

17. Ex quibus causis retentionem quidem habemus, petitionem autem non habemus : ea, si solverimus, repetere non possumus. l. 51.

18. Ex his omnibus causis, quæ jure non valuerunt, vel non habuerunt effectum, secutâ per errorem solutione, condictioni locus erit. l. 54.

Hæc condictio ex bono et æquo introducta, quod alterius apud alterum sine causâ deprehenditur, revocare consuevit. l. 66.

19. Quod transactionis nomine datur, licèt res nulla media fuerit, non repetitur. Nam si lis fuit : hoc ipsum, quod à lite disceditur, causa videtur esse. l. 65. §. 1.

Pro dubietate eorum, qui mente titubante indebitam solverint pecuniam, certamen legum latoribus incidit, idne quod ancipiti animo persolverint possint repetere an non. Quod nos deciden-

tes, sancimus, omnibus qui incerto animo indebitam dederint pecuniam, vel aliam quamdam speciem persolverint, repetitionem non denegari : et præsumptionem transactionis non contrà eos induci : nisi hoc specialiter ab alterâ parte approbetur. l. ult. C. de condict. indeb. C. civ. 2044, s.

20. Indebitum est non tantùm, quod omninò non debetur : sed et quod alii debetur, si alii solvatur : aut si, id quod alius debebat, alius quasi ipse debeat, solvat. l. 65. §. ult. v. l. 44.

21. Qui alterutrum debens, cum facultate præstandi quod voluerit, utrumque errore solvit, quod voluerit repetet manente electione recipiendi, quæ fuit dandi. l. penult. C. eod. v. l. 26. §. 13. in f. h. t. C. civ. 1189.

Titulus vi. — *De condictione sine causâ.*

1. Est et hæc species condictionis, si quis sine causâ promiserit, vel (si) solverit quis indebitum. Qui autem promisit sine causâ, condicere quantitatem non potest, quam non dedit : sed ipsam obligationem. l. 1. C. civ. 1131, 1132.

2. Nihil refert, utrùmne ab initio sine causâ quid datum sit, an causa, propter quam datum sit, secuta non sit. l. 4.

3. Avunculo nuptura, pecuniam in dotem dedit, neque nupsit. An eamdem repetere possit, quæsitum est. Dixi cùm ob turpem causam dantis et accipientis pecunia numeretur, cessare condictionem : et in delicto pari potiorem esse possessorem. Quam rationem fortassis aliquem secutum, respondere, non habituram mulierem condictionem. Sed rectè defendi, non tam turpem causam in proposito, quàm nullam fuisse : cùm pecunia, quæ daretur, in dotem converti nequiret. Non enim stupri, sed matrimonii gratiâ datam esse. l. ult. C. civ. 6, 163, 1131, s. 1172.

LIBER DECIMUS TERTIUS.

Titulus i. — *De condictione furtivâ.*

1. Si, ex causâ furtivâ, res condicatur : cujus temporis æstimatio fiat, quæritur. Placet tamen, id tempus spectandum, quo res unquàm plurimi fuit. l. 8. §. 1. C. civ. 549, 2279, s.

Titulus ii. — *De condictione triticariâ.*

1. Si merx aliqua, quæ certo die dari debebat, petita sit : veluti vinum, oleum, frumentum : tanti litem æstimandam Cassius ait, quanti fuisset eo die, quo dari debuit. Si de die nihil convenit : quanti tunc cùm judicium acciperetur. Idemque juris in loco esse : ut primùm æstimatio sumatur ejus loci, quo dari debuit : si de loco nihil convenit : is locus spectetur, quo peteretur. Quod et de cæteris rebus juris est. l. ult. v. s. de reb. cred. l. 22. C. civ. 1146, s. pr. 126, s.

Titulus iii. — *De eo quod certo loco dari oportet.*

1. Nunc de officio judicis hujus actionis loquendum est :

utrùm quantatiti contractus debeat servire, an vel excedere, vel minuere quantitatem debeat : ut si interfuisset rei, Ephesi potiùs solvere, quàm eo loci, quo conveniebatur : ratio ejus haberetur. Julianus Labeonis opinionem secutus, etiam actoris habuit rationem : cujus interdùm potuit interesse, Ephesi recipere. Itaque utilitas quoque actoris veniet. Quid enim, si trajectitiam pecuniam dederit, Ephesi recepturus, ubi sub pœnâ debebat pecuniam, vel sub pignoribus? et distracta pignora sunt, vel pœna commissa morâ tuâ? vel fisco aliquid debebatur, et res stipulatoris vilissimo distracta est? in hanc arbitrariam, quod interfuit, veniet. Et quidem ultrà legitimum modum usurarum. Quid si merces solebat comparare? et an et lucri ratio habeatur non solius damni? puto et lucri habendam rationem. l. 2. §. ult. C. civ. 1149, s.

2. Ideò in arbitrium judicis refertur hæc actio : quia scimus quàm varia sint pretia rerum per singulas civitates, regionesque : maximè vini, olei, frumenti. Pecuniarum quoque licet videatur una et eadem potestas ubiquè esse : tamen aliis locis faciliùs, et levibus usuris inveniuntur, aliis difficiliùs, et gravibus usuris. l. 3.

3. In summâ æquitatem ante oculos habere debet judex, qui huic actioni addictus est. l. 4. in f.

4. Is, qui certo loco dare promittit, nullo alio loco, quàm in quo promisit, solvere invito stipulatore potest. l. 9. C. civ. 1247.

TITULUS IV. — *De pecuniâ constitutâ.*

1. Si sine die constituas : potest quidem dici, te non teneri, licèt verba edicti latè pateant. Alioquin et confestim agi tecum poterit, si statìm, ut constituisti, non solvas. Sed modicum tempus statuendum est, non minùs decem dierum, ut exactio celebretur. l. 21. §. 1. C. civ. 1136, 1146.

2. Nemo dubitat modestiùs facere, qui referat (jusjurandum), quàm ut ipse juret. l. 25. §. 1. C. civ. 1358, s.

TITULUS V. — *Commodati vel contrà.*

1. Inter commodatum, et utendum datum Labeo quidem ait tantùm interesse, quantùm inter genus et speciem. Commodari enim rem mobilem, non etiam soli : utendam dari etiam soli. Sed ut apparet, propriè commodata res dicitur, et quæ soli est. Idque et Cassius existimat. Vivianus ampliùs, etiam habitationem commodari posse ait. l. 1. §. 1. C. civ. 1874, s. 1892.

2. Si reddita quidem sit res commodata, sed deterior reddita : non videbitur reddita (quæ deterior facta redditur) : nisi, quod interest, præstetur. Propriè enim dicitur res non reddita, quæ deterior redditur. l. 3. §. 1. C. civ. 1880, 1884.

3. Non potest commodari id, quod usu consumitur nisi fortè ad pompam, vel ostentationem quis accipiat. l. 3. §. ult. C. civ. 1875.

Sæpè etiam ad hoc commodantur pecuniæ, ut dicis gratiâ numerationis loco intercedant. l. 4.

4. Si, ut certo loco, vel tempore reddatur commodatum, convenit : officio judicis inest, ut rationem loci, vel temporis habeat. l. 5. C. civ. 1902, s.

5. Nunc videndum est, quid veniat in commodati actionem, utrùm dolus, an et culpa, an verò et omne periculum. Et quidem in contractibus interdùm dolum solum, interdùm et culpam præstamus. Dolum in deposito. Nam, quia nulla utilitas ejus versatur, apum quem deponitur, meritò dolus præstatur solus. Nisi fortè et merces accessit : tunc enim (ut est et constitutum) etiam culpa exhibetur. Aut si hoc ab initio convenit, ut et culpam, et periculum præstet is, penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas vertitur, (ut) in empto (ut) in locato(ut) in dote (ut) in pignore (ut) in socitate : et dolus, et culpa præstatur. Commodatum autem plerumquè solam utilitatem continet ejus, cui commodatur. Et ideò verior et Quinti Mucii sententia existimantis et culpam præstandam, et diligentiam. l. 5. §. 2.

Custodiam planè commodatæ rei etiam diligentem debet præstare. l. 5. §. 5. C. civ. 1880, s.

6. Et si fortè res æstimata data sit, omne periculum præstandum ab eo qui æstimationem se præstaturum recepit. l. 5. §. 3. C. civ. 1883.

7. Quod verò senectute contigit, vel morbo, vel vi latronum ereptum est, aut quid simile accidit : dicendum est, nihil eorum esse imputandum ei, qui commodatum accepit : nisi aliqua culpa interveniat. Proindè et si incendio, vel ruinâ aliquid contigit, vel aliquid damnum fatale : non tenebitur. Nisi fortè, cùm possit res commodatas salvas facere, suas prætulit. l. 5. §. 4. C. civ. 1882, 1884.

8. Sed interdùm et mortis damnum ad eum qui commodatum rogavit, pertinet. Nam si tibi equum commodavero ut ad villam adduceres, tu ad bellum duxeris : commodati teneberis. l. 5. §. 7. v. 1. l. 18.

Quinimò et qui aliàs re commodatâ utitur, non solùm commodati, verùm furti quoque tenetur. d. l. §. 8. C. civ. 1880, 1881.

9. Interdùm planè dolum solum in re commodatâ, qui rogavit, præstabit. Ut putà si quis ita convenit : vel si suâ duntaxat causâ commodavit, sponsæ fortè suæ, vel uxori, quò honestiùs culta ad se deduceretur. l. 5. §. 10.

10. In vehiculo commodato, vel locato *(duobus)*, pro parte quidem effectu me usum habere, quia non omnia loca vehiculi teneam : sed esse verius, ait *(Celsus filius)* et dolum, et culpam, et diligentiam, et custodiam in totum me præstare debere. Quare duo quodammodò rei habebuntur. l. 5. §. ult. in f. C. civ. 1887.

11. Rei commodatæ et possessionem, et proprietatem retinemus. l. 8. C. civ. 1877.

12. Si quem quæstum fecit is, qui experiundum quid accepit: veluti si jumenta fuerint, eaque locata sint: id ipsum præstabit, qui experiundum dedit. Neque enim ante eam rem quæstui cuique esse oportet, priùs quàm periculo ejus sit. l. 13. §. 1.

13. Plerumquè id accidit, ut extrà id, quod ageretur, tacita obligatio nascatur, veluti cùm per errorem indebitum solvendi causâ datur. l. 13. in fin. C. civ. 1135.

14. Commodare possumus etiam alienam rem, quam possidemus, tametsi scientes alienam possidemus. l. 15.

15. Sicut voluntatis, et officii magis, quàm necessitatis est commodare: ita modum commodati, finemque præscribere, ejus est, qui beneficium tribuit. Cùm autem id fecit, (id est, postquàm commodavit) tunc finem præscribere, et retrò agere, atque intempestivè usum commodatæ rei auferre, non officium tantùm impedit, sed et susceptâ obligatione inter dandum accipiendumque: geritur enim negotium invicem. Et ideò invicem propositæ sunt actiones: ut appareat, quod principio beneficii, ac nudæ voluntatis fuerat, converti in mutuas præstationes, actionesque civiles: ut accidit in eo, qui absentis negotia gerere inchoavit. Neque (enim) impunè peritura deseret. Suscepisset enim fortassis alius, si is non cœpisset. Voluntatis enim est, suscipere mandatum: necessitatis, consummare. l. 17. §. 3. C. civ. 1888.

16. Idemque est si ad fulciendam insulam tigna commodasti, deindè protraxisti: aut etiam sciens vitiosa, commodaveris. Adjuvari quippè nos, non decipi, beneficio oportet. Ex quibus causis etiam contrarium judicium utile esse dicendum est. l. 17. §. 3. in fine.

Item qui sciens vasa vitiosa commodavit: si ibi infusum vinum, vel oleum corruptum, effusumve est: condemnandus eo nomine est. l. 18. §. 3. C. civ. 1891, 1898.

17. In rebus commodatis talis diligentia præstanda est, qualem quisque diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet. Ita ut tantùm eos casus non præstet, quibus resisti non possit. Veluti mortis servorum, quæ sine dolo, et culpâ ejus accidunt: latronum, hostiumve incursus: piratarum insidias: naufragium: incendium: fugas servorum, qui custodiri non solent. l. 18. C. civ. 1880, s.

18. Si cui ideò argentum commodaverim, quod is amicos ad cœnam invitaturum se diceret, et id peregrè secum portaverit, sine ullâ dubitatione, etiam piratarum, et latronum, et naufragii casum præstare debet. l. 18. V. s. l. 5. §. 7. C. civ. 1880, s.

19. At si utriusque (*gratiâ commodata sit res*), veluti si communem amicum ad cœnam invitaverimus, tuque ejus rei curam suscepisses, et ego tibi argentum commodaverim: scriptum quidem apud quosdam invenio, quasi dolum tantùm præstare de-

beas, sed videndum est, ne et culpa præstanda sit : ut ita culpæ fiat æstimatio, sicut in rebus pignori datis, et dotalibus æstimari solet. l. 18.

20. Possunt justæ causæ intervenire, ex quibus cum eo, qui commodasset, agi deberet. Veluti de impensis in valetudinem servi factis, quæve post fugam requirendi, reducendique ejus factæ essent. Nam cibariorum impensæ, naturali scilicet ratione, ad eum pertinent, qui utendum accepisset. Sed et id quod de impensis valetudinis, aut fugæ diximus, ad majores impensas pertinere debet, modica enim impendia, verius est, ut, sicuti cibariorum ad eumdem pertineant. l. 18. §. 2. C. civ. 1886, 1890.

21. Ad eos, qui servandum aliquid conducunt, aut utendum accipiunt, damnum injuriâ ab alio datum non pertinere, procul dubio est. Quâ enim curâ aut diligentiâ consequi possumus, ne aliquis damnum nobis injuriâ det. l. 19. V. l. 25. §. 4. ff. locat. C. civ. 1880, s.

22. Si commodavero tibi equum, quo utereris usque ad certum locum : si nullâ culpâ tuâ interveniente, in ipso itinere deterior equus factus sit : non teneris commodati. Nam ego in culpâ ero, qui in tam longum iter commodavi, qui eum laborem sustinere non potuit. l. ult. C. civ. 1884.

23. Ea quidem, quæ vi majore auferuntur, detrimento eorum, quibus res commodantur, imputari non solent. Sed cùm is qui à te commodari sibi bovem postulabat, hostilis incursionis contemplatione periculum amissionis, ac formam futuri damni in se suscepisse proponatur : præses provinciæ, si probaveris eum indemnitatem tibi promisisse, placitum conventionis implere eum compellat. l. 1. C. de commod. C. civ. 1822, 1883.

TITULUS VII. — *De pigneratitiâ actione, vel contrà.*

1. Pignus contrahitur non solâ traditione, sed etiam nudâ conventione, et si non traditum est. l. 1. C. civ. 2071, s.

2. Si non convenerit de distrahendo pignore : hoc tamen jure utimur ut liceat distrahere : si modò non convenit, ne liceat. Ubi verò convenit, ne distraheretur : creditor si distraxerit, furti obligatur : nisi ei ter fuerit denuntiatum, ut solvat et cessaverit. l. 4. C. civ. 2073, s.

3. Si creditor pluris fundum pignoratum vendiderit, si id fœneret, usuram ejus pecuniæ præstare debet ei, qui dederit pignus. Sed et si ipse usus sit eâ pecuniâ, usuram præstari oportet. Quod si eam depositam habuerit, usuras non debet. l. 6. §. 1. C. civ. 2073, s.

4. Si necessarias impensas fecerim in servum, aut in fundum, quem pignoris causâ acceperim, non tantùm retentionem, sed etiam contrariam pigneratitiam actionem habeo, finge enim medicis, cùm ægrotaret servus, dedisse me pecuniam, et eum decessisse. Item insulam fulsisse : vel refecisse : et posteà deustam

esse : nec habere, quod possem retinere. l. 8. C. civ. 2080, 2086.

5. Si unus ex hæredibus portionem suam solverit, tamen tota res pignori data venire poterit : quemadmodùm si ipse debitor portionem solvisset. l. 8. §. 2. C. civ. 2083.

6. Cùm pignus ex pactione venire potest : non solùm ob sortem non solutam venire poterit, sed ob cætera quoque, veluti usuras, et quæ in id impensa sunt. l. 8. in fin. C. civ. 2073, s.

7. Propriè pignus dicimus, quod ad creditorem transit, hipothecam, cùm non transit nec possessio ad creditorem. l. 9. §. 2. C. civ. 2071, s. 2114, s.

8. Novata autem debiti obligatio, pignus perimit, nisi convenit, ut pignus repetatur. l. 11. §. 1. C. civ. 1271, s.

9. Si creditori plures hæredes exstiterint, et uni ex his pars ejus solvatur : non debent cæteri hæredes creditoris injuriâ affici : sed possunt totum fundum vendere. l. 11. §. 4. C. civ. 2083.

10. In eam duntaxat summam invecta mea et illata tenebuntur, in quam cœnaculum conduxi : non enim credibile est, hoc convenisse, ut ad universam pensionem insulæ frivola mea tenerentur. l. 11. §. 5. C. civ. 2073, s.

11. Venit autem in hâc actione, et dolus, et culpa, ut in commodato : venit et custodia : vis major non venit. l. 13. §. ult.

Quæ fortuitis casibus accidunt, cùm prævideri non potuerint, (in quibus etiam aggressura latronum est) nullo bonæ fidei judicio præstantur. Et ideò creditor pignora, quæ hujusmodi casu interierint, præstare non compellitur : nec à petitione debiti submovetur, nisi inter contrahentes placuerit, ut amissio pignorum liberet debitorem. l. 6. C. eod.

Ea igitur, quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solet, à creditore exiguntur. l. 14. C. civ. 2080.

12. Si nuda proprietas pignori data sit : ususfructus, qui posteà adcreverit, pignori erit. Eadem causa est alluvionis. l. 18. §. 1. C. civ. 2081, 2085, s.

13. Domo pignori datâ, et area ejus tenebitur. Est enim pars ejus. Et contrà, jus soli sequetur ædificium. l. 21. C. civ. 546, 547, 552, 2073, s.

14. Sicut negligere creditorem dolus et culpa, quam præstat, non patitur ita nec talem efficere rem pignoratam, ut gravis sit debitori ad recuperandum. Putà saltem grandem pignori datum ab homine qui vix luere potest, nedùm excolere : tu acceptum pignori excoluisti sic, ut magni pretii faceres. Alioquin non est æquum, aut quærere me alios creditores, aut cogi distrahere, quod velim receptum, aut tibi penuriâ coactum derelinquere. (Mediè) igitur hæc à judice erunt dispicienda : ut neque delicatus debitor, neque onerosus creditor audiatur. l. 25. C. civ. 2080.

15. Non est mirum, si ex quâcunque causâ magistratus in possessionem aliquem miserit, pignus constitui. l. 26. V. l. ult. C. de præt. pign. C. civ. 2041, 2071, I. 118.

16. Cùm et sortis nomine, et usurarum, aliquid debetur ab eo, qui sub pignoribus pecuniam debet : quidquid ex venditione pignorum recipiatur : primùm usuris, quas jam tunc deberi constat : deindè, si quid superest, sorti accepto ferendum est. Nec audiendus est debitor, si, cùm parùm idoneum se esse sciat, eligit, quo nomine exonerari pignus suum malit. l. 35. C. civ. 1254.

17. Si quis in pignore pro auro æs subjecisset creditori, qualiter teneatur, quæsitum est. In quâ specie rectissimè Sabinus scribit : si quidem dato auro, æs subjecisset, furti teneri. Quod si in dando æs subjecisset, turpiter fecisse : non furem esse. Sed (et) hîc puto pigneraticium judicium locum habere. Et ita Pomponius scribit. Sed et extra ordinem stellionatûs nomine plectetur: ut est sæpissimè rescriptum. l. 36. C. civ. 2059, s.

18. Sed et si quis rem alienam mihi pignori dederit sciens prudensque : vel si quis alii obligatam, mihi obligavit, nec me de hoc certioraverit : eodem crimine plectetur. l. 36. §. 1. C. civ. 2059.

19. Planè si ea res ampla est, et ad modicum æris fuerit pignerata : dici debebit, cessare non solùm stellionatûs crimen, sed etiam pigneratitiam, et de dolo actionem : quasi in nullo captus sit, qui pignori secundo loco accepit. l. 36. in fin.

20. Gaius Seius ob pecuniam mutuam fundum suum Lucio Titio pignori dedit. Posteà pactum inter eos factum est, *ut creditor pignus suum in compensationem pecuniæ suæ certo tempore possideret.* Verùm ante expletum tempus creditor, cùm suprema sua ordinaret, testamento cavit, *ut alter ex filiis suis haberet, eum fundum :* et addidit, *quem de Lucio Titio emi :* cùm non emisset. Hoc testamentum inter cæteros signavit et Gaius Seius, qui fuit debitor. Quæro, an ex hoc quod signavit præjudicium aliquod sibi fecerit : cùm nullum instrumentum venditionis proferatur, sed solum pactum, ut creditor certi temporis fructus caperet. Herennius Modestinus respondit, contractui pignoris non obesse, quod debitor testamentum creditoris, in quo se emisse pignus expressit, signasse proponitur. l. 39.

21. Rem alienam pignori dedisti, deindè dominus rei ejus esse cœpisti, datur utilis actio pigneratitia creditori. l. 41.

22. Ex pignore percepti fructus imputantur in debitum : qui si sufficiunt ad totum debitum, solvitur actio, et redditur pignus : si debitum excedunt, qui supererunt redduntur. l. 1. C. eod.

Creditor qui prædium pignori nexum detinuit, fructus quos percepit vel percipere debuit, in rationem exonerandi debiti computare necesse habet. l. 3. C. eod. C. civ. 2081, 2085.

23. Si agrum deteriorem constituit (creditor) eo quoque nomine pigneratitiâ actione obligatur. d. l. 3.

Si dolo vel culpâ (creditor) rem suppositam deteriorem fecerit, eo quoque nomine pigneratitiâ actione tenebitur, ut talem

restituat, qualis fuerat tempore obligationis. l. 7. C. eod. C. civ. 2080.

24. Nec creditores, nec qui his successerunt, adversùs debitores pignori quondàm res nexas petentes, redditâ jure debiti quantitate, vel his non accipientibus oblata et consignata et deposita, longi temporis præscriptione muniri possunt. l. 10. C. eod. l. ult. eod. C. civ. 2078, 2079, 2236, s.

25. Pignoris causâ res obligatas, soluto debito restitui debere pigneratitiæ actionis natura declarat. l. pen. C. eod. C. civ. 2082, 2087.

LIBER QUATUORDECIMUS.

Titulus I. — *De exercitoriâ actione.*

1. Utilitatem hujus edicti patere, nemo est, qui ignoret. Nam cùm interdùm ignari, cujus sint conditionis, vel quales, cum magistris propter navigandi necessitatem contrahamus, æquum fuit, eum, qui magistrum nàvi imposuit, teneri : ut tenetur, qui institorem tabernæ, vel negotio præposuit, cùm sit major necessitas contrahendi cum magistro, quàm institore. Quippè res patitur, ut de conditione quis institoris dispiciat, et sic contrahat : in navis magistro non ita. Nam interdùm locus, tempus non patitur pleniùs deliberandi consilium. l. 1. co. 216.

2. Magistrum navis accipere debemus, cui totius navis cura mandata est. l. 1. §. 1. co. 221, s.

3. Sed si cum quolibet nautarum sit contractum, non datur actio in exercitorem, quanquàm ex delicto cujusvis eorum, qui navis navigandæ causâ in nave sint, detur actio in exercitorem. Alia enim est contrahendi causa, alia delinquendi. Si quidem qui magistrum præponit, contrahi cum eo permittit : qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit : sed culpâ, et dolo carere eos, curare debet. l. 1. §. 2. co. 216, s.

4. Magistri autem imponuntur locandis navibus, vel ad merces, vel vectoribus conducendis, armamentisve emendis. Sed etiam si mercibus emendis, vel vendendis fuerit præpositus : etiam hoc nomine obligat exercitorem. l. 1. §. 3. co. 216, s.

5. Nec cujus ætatis sit, (magister) intererit sibi imputaturo, qui præposuit. l. 1. §. 4.

6. Magistrum autem accipimus, non solùm quem exercitor præposuit, sed et eum, quem magister : et hoc consultus Julianus in ignorante exercitore respondit. Cæterùm si scit, et passus est, eum in nave magisterio fungi, ipse enim imposuisse videtur. Quæ sententia mihi videtur probabilis. Omnia enim facta magistri debet præstare, qui eum præposuit : alioquin contrahentes decipientur, et faciliùs hoc in magistro, quàm institore, admittendum propter utilitatem. Quid tamen si sic magistrum præposuit, ne alium ei liceret præponere ? an adhuc Juliani sententiam

admittimus, videndum est. Finge enim et nominatim eum prohibuisse, ne Titio magistro utaris. Dicendum tamen erit, eò usque producendam utilitatem navigantium. l. 1. §. 5. co. 216, s. C. civ. 1384, s.

7. Non autem ex omni causâ prætor dat in exercitorem actionem : sed ejus rei nomine, cujus ibi præpositus fuerit. Id est, (si) in eam rem præpositus sit. Ut putà si (ad) onus vehendum locatum sit : aut aliquas rès emerit utiles naviganti : vel si quid, reficiendæ navis causâ contractum, vel impensum est : vel si quid nautæ operarum nomine petent. l. 1. §. 7.

Igitur præposito certam legem dat contrahentibus. Quare si eum præposuit navi ad hoc solùm, ut vecturas exigat, non ut locet, quod fortè ipse locaverat, non tenebitur exercitor, si magister locaverit : vel si ad locandum tantùm, non ad exigendum, idem erit dicendum : aut si ad hoc, ut vectoribus locet, non ut mercibus navem præstet, vel contra modum : egressus, non obligabit exercitorem. Sed et si, ut certis mercibus eam locet, præpositus est, putà legumini, cannabæ, ille marmoribus, vel aliâ materiâ locavit, dicendum erit non teneri. Quædam enim naves onerariæ, quædam (ut ipsi dicunt) ἐπιβατηγοὶ, *id est, vectorum ductrices*, sunt. Et plerosque mandare scio, ne vectores recipiant. Et sic, ut certâ regione, et certo mari negotietur. Ut ecce, sunt naves, quæ Brundusium à Cassiopâ, vel à Dyrrachio vectores trajiciunt, ad onera inhabiles. Item quædam fluvii capaces, ad mare non sufficientes. l. 1. §. 12. co. 216, s. C. civ. 1384, s.

8. Si plures sint magistri non divisis officiis : quod cunque cum uno gestum erit, obligabit exercitorem. d. l. 1. §. 12. et 13. co. 216, s.

9. In re dubiâ meliùs est verbis edicti servire. l. 1. §. 20. V. l. 8. C. de jud. l. 13. §. 2. ff. de excus. tut. l. 56. ff. de reg. jur.

10. Si plures navem exerceant, cum quolibet eorum in solidum agi potest, ne in plures adversarios distringatur, qui cum uno contraxerit. l. 1. §. ult. et l. 2. C. civ. 1222, s. co. 216, s.

11. Si tamen plures per se navem exerceant, pro portionibus exercitionis conveniuntur. Neque enim invicem sui magistri videntur. l. 4.

12. Lucius Titius Stichum magistrum navis præposuit. Is pecuniam mutuatus, cavit, *se in refectionem navis eam accepisse*. Quæsitum est, an non aliter Titius exercitoriâ teneretur, quàm si creditor probaret, pecuniam in refectionem navis esse consumptam. Respondit, creditorem utiliter acturum, si, cùm pecunia crederetur, navis in eâ causâ fuisset, ut refici deberet. Etenim ut non oportet creditorem ad hoc adstringi, ut ipse reficiendæ navis curam suscipiat, et negotium domini gerat : (quod certè futurum sit, si necesse habeat probare, pecuniam in refectionem erogatam esse) ita illud exigendum, ut sciat, in hoc se credere,

cui rei magister quis sit præpositus. Quod certè aliter fieri non potest, quàm si illud quoque scierit necessariam refectioni pecuniam esse. Quare et si in eâ causâ fuerit navis, ut refici deberet, multò tamen major pecunia credita fuerit, quàm ad eam rem esset necessaria : non debere in solidum adversùs dominum navis actionem dari. l. ult. co. 232, s. 322.

Titulus ii. — *De lege Rhodiâ de jactu.*

1. Lege Rhodiâ cavetur, ut, si levandæ navis gratiâ jactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur quod pro omnibus datum est. l. 1.

Æquissimum enim est, commune detrimentum fieri eorum, qui propter amissas res aliorum consecuti sunt : ut merces suas salvas haberent. l. 2. co. 410, s.

2. Si conservatis mercibus deterior facta sit navis, aut si quid exarmaverit : nulla facienda est collatio : quia dissimilis earum rerum causa sit, quæ navis gratiâ parentur, et earum pro quibus mercedem aliquis acceperit. Nam et si Faber incudem, aut malleum fregerit : non imputaretur ei, qui locaverit opus. Sed si voluntate vectorum, vel propter aliquem metum id detrimentum factum sit, hoc ipsum sarciri oportet. l. 2. §. 1. V. 1. l. 3. co. 417, s.

2. Cùm in eadem nave varia mercium genera complures mercatores coegissent : prætereàque multi vectores servi, liberique in eâ navigarent : tempestate gravi ortâ, necessariò jactura facta erat. Quæsita deindè sunt hæc : an omnes jacturam præstare oporteat, et si qui tales merces imposuissent : quibus navis non oneraretur, velut gemmas, margaritas : et quæ portio præstanda est : et an etiam pro liberis capitibus dari oporteat : et quâ actione ea res expediri possit. Placuit, omnes, quorum interfuisset jacturam fieri, conferre oportere : quia id tributum observatæ res deberent. Itaque dominum etiam navis pro portione obligatum esse. Jacturæ summam pro rerum pretio distribui oportet. Corporum liberorum æstimationem nullam fieri posse. l. 2. §. 2. co. 417, s.

4. Itidem agitatum est, an etiam vestimentorum cujusque, et annulorum æstimationem fieri oporteat. Et omnium visum est : nisi si quâ consumendi causâ imposita forent : quo in numero essent cibaria : eò magis, quod, si quandò ea defecerint in navigationem, quod quisque haberet, in commune conferret. l. 2. §. 2. in fin. co. 419, s.

5. Si navis à piratis redempta sit : Servius, Ofilius, Labeo, omnes conferre debere, aiunt. Quod verò prædones abstulerint : eum perdere, cujus fuerit, nec conferendum ei, qui suas merces redemerit. l. 2. §. 3. co. 302, 304.

6. Portio autem pro æstimatione rerum, quæ salvæ sunt, et earum, quæ amissæ sunt, præstari solet. Nec ad rem pertinet,

si hæ quæ amissæ sunt, pluris veniri poterunt: quoniam detrimenti, non lucri, fit præstatio. Sed in his rebus, quarum nomine conferendum est, æstimatio debeat haberi, non quanti emptæ sint, sed quanti venire possunt. l. 2. §. 4. co. 414, s.

7. Si res, quæ jactæ sunt apparuerint: exoneratur collatio. l. 2. §. 7.

8. Res jacta domini manet, nec fit apprehendentis: quia pro derelicto non habetur. l. 2. §. ult. V. t. 3, p. 156, s.

9. Cùm arbor, aut aliud navis instrumentum, removendi communis periculi causâ, dejectum est, contributio debetur. l. 3.

Arbore cæsâ, ut navis cum mercibus liberari possit, æquitas contributionis habebit locum. l. 5. §. 1.

Amissæ navis damnum, collationis consortio non sarcitur per eos qui merces suas naufragio liberaverunt. Nam hujus æquitatem tunc admitti placuit, cùm jactûs remedio, cæteris in communi periculo, salvâ navi, consultum est. l. 5. co. 422, s.

10. Navis onustæ levandæ causâ, (quia intrare flumen vel portum non potuerat cum onere) si quædam merces in scapham trajectæ sunt, ne aut extra flumen periclitetur, aut in ipso ostio, vel portu: eaque scapha submersa est: ratio haberi debet inter eos, qui in nave merces salvas habent, cum his, qui in scaphâ perdiderunt, perindè tanquàm si jactura facta esset. Idque Sabinus (quoque) libro secundo responsorum probat. Contrà, si scapha cum parte mercium salva est, navis periit: ratio haberi non debet eorum, qui in nave perdiderunt: quia jactus in tributum, nave salvâ venit. l. 4. co. 427.

11. Sed si navis, quæ in tempestate, jactu mercium unius mercatoris, levata est, in alio loco submersa est, et aliquorum mercatorum merces per urinatores extractæ sunt, datâ mercede: rationem haberi debere ejus, cujus merces in navigatione, levandæ navis causâ, jactæ sunt, ab his, qui posteà sua per urinatores servaverunt, Sabinus æquè respondit. l. 4. §. 1. co. 424.

12. Eorum verò, qui ita servaverùnt, invicem rationem haberi, non debere ab eo, qui in navigatione jactum fecit, si quædam ex his mercibus per urinatores extractæ sunt. Eorum enim merces non possunt videri servandæ navis causâ jactæ esse, quæ periit. l. 4. §. 1. in fin. co. 423, s.

13. Cùm autem jactus de nave factus est, et alicujus res, quæ in navi remanserunt, deteriores factæ sunt: videndum, an conferre cogendus sit quia non debet duplici damno onerari, et collationis, et quod res deteriores factæ sunt. Sed defendendum est, hunc conferre debere pretio præsente rerum. l. 2. §. 2. co. 424.

14. Navis adversâ tempestate depressa, ictu fulminis deustis armamentis, et arbore, et antennâ, Hipponem delata est: ibique tumultuariis armamentis ad præsens comparatis, Hostiam navigavit: et onus integrum pertulit. Quæsitum est, an hi, quorum

onus fuit, nautæ pro damno conferre debeant? Respondit, non debere. Hic enim sumptus instruendæ magis navis, quàm conservandarum mercium gratiâ factus est. l. 6. co. 422.

15. Cùm depressa navis, aut dejecta esset, quot quisque ex eâ suum servasset, sibi servare respondit, tanquàm ex incendio. l. 7. co. 423.

16. Qui levandæ navis gratiâ res aliquas projiciunt, non hanc mentem habent, ut eas pro derelicto habeant. Quippè, si invenerint eas, ablaturos : et, si suspicati fuerint, in quem locum ejectæ sunt, requisituros. Ut perindè sint, ac si quis onere pressus, in viam rem abjecerit, mox cum aliis reversurus, ut eamdem auferret. l. 8. co. 429.

17. Si vehenda mancipia conduxisti : pro eo mancipio, quod in nâve mortuum est, vectura tibi non debetur. Paulus : imò quæritur, quid actum est, utrùm (ut) pro his, qui impositi, an pro his, qui deportati essent, merces daretur. Quod si hoc apparere non potuerit : satis erit pro nautâ, si probaverit, impositum esse mancipium. l. 10.

TITULUS III. — *De institoriâ actione.*

1. Æquum prætori visum est, sicut commoda sentimus ex actu institorum, ita etiam obligari nos ex contractibus ipsorum, et conveniri. l. 1. co. 216, s.

2. Marcellus ait, debere dari actionem ei, qui institorem præposuit, in eos, qui cum eo contraxerint. l. 1. in. fin.

3. Institor appellatus est ex eo, quod negotio gerendo instet. Nec multùm facit, tabernæ sit præpositus, an cuilibet alii negotiationi. l. 3. C. civ. 1984, s.

4. Non omne, quod cum institore geritur, obligat eum qui præposuit : sed ita, si ejus gratiâ, cui præpositus fuerit contractum est : (id est duntaxat ad id, quod eum præposuit.) l. 5. §. 12. et seq. C. civ. 1998.

5. Parvi refert, quis sit institor : masculus, an fœmina : liber, aut servus : proprius vel alienus : item quisquis præposuit. Nam et si mulier præposuit, competet institoria, exemplo exercitoriæ actionis. l. 7. §. 1.

Pupillus institor obligat eum qui eum posuit, institoriâ actione : quoniam sibi imputare debet, qui eum præposuit. Nam (et) plerique pueros, puellasque tabernis præponunt. l. 7. §. 2. et l. 8. C. civ. 1990.

6. De quo palàm proscriptum fuerit, *ne cum eo contrahatur*, is præpositi loco non habetur. Non enim permittendum erit cum institore contrahere : sed, si quis nolit contrahi, prohibeat : cæterùm, qui præposuit, tenebitur ipsâ præpositione. l. 11. §. 2. C. civ. 1988, 1989, 1998.

7. Lucius Titius mensæ numulariæ, quam exercebat, habui libertum præpositum. Is Gaio, Seio cavit in hæc verba : *Octavius*

terminalis, rem agens Octavii Felicis, Domitio Felici salutem. Habes penès mensam patroni mei denarios mille, quos denarios vobis numerare debebo pridiè Calendas Maias. Quæsitum est, Lucio Titio defuncto sine hærede, bonis ejus venditis, an ex epistolâ jure conveniri terminalis possit. Respondit, nec jure his verbis oligatum, nec æquitatem conveniendi eum superesse: cùm id, institoris officio ad fidem mensæ protestandam scripsisset. l. ult. C. civ. 1998, s.

TITULUS IV. — *De tributoriâ actione.*

1. Si qui contrahebant, ipsam mercem pignori acceperint? Puto debere dici, præferendos domino jure pignoris. l. 5. §. 8. C. civ. 2073, s.; co. 536, s.

2. Si dedi mercem meam vendendam, et exstat: videamus, ne iniquum sit, in tributum me vocari. Et si quidem in creditum ei abiit, tributio locum habebit. Enim verò, si non abiit: quia res venditæ non aliàs desinunt esse meæ, quamvis vendidero, nisi ære soluto, vel fidejussore dato, vel aliàs satisfacto, dicendum erit vindicare me posse. l. 5. §. 18. co. 576, s.

3. Tributio autem fit pro ratâ ejus, quod cuique debeatur. Et ideò, si unus creditor veniat desiderans tribui integram portionem, consequitur. Sed quoniam, fieri potest, ut alius quoque, vel alii existere possint mercis peculiaris creditores: cavere debet creditor iste, pro ratâ se refusurum, si fortè alii emerserint creditores. l. 5. §. ult. pr. 656, s. co. 532, s.

4. Illud quoque cavere debet (creditor) si quid aliud domini debitum emerserit, refusurum se ei pro ratâ. Finge enim conditionale debitum imminere, vel in occulto esse. Hoc quoque admittendum est. Nam injuriam dominus pati non debet, licèt in tributum vocatur. l. 7.

TITULUS V. — *Quod cum eo qui in alienâ potestate est, negotium gestum esse dicetur.*

1. Omnia proconsul agit, ut, qui contraxit cum eo, qui in alienâ potestate sit, etiam si deficient superiores actiones, (id est, exercitoria, institoria, tributoriave) nihilominùs tamen, in quantum ex bono et æquo res patitur, suum consequatur. Sive enim jussu ejus, cujus in potestate sit, negotium gestum fuerit, in solidum eo nomine judicium pollicetur: sive non jussu, sed tamen in rem jus versum fuerit, eatenùs introducit actionem, quatenùs in rem versum fuerit: sive neutrum eorum fit, de peculio actionem constituit. l. 1. v. l. 1. §. 1. ff. de pecul. C. civ. 1241, 1312, 1926, 1990, co. 114.

TITULUS VI. — *De Senatusconsulto Macedoniano.*

1. Filiifamilias in castrensi peculio vice patrumfamilias funguntur. l. 2. C. civ. 488.

2. Si quis patremfamilias esse credidit, non vanâ simplicitate deceptus, nec juris ignorantiâ, sed quia publicè paterfamilias

plerisque videbatur, sic agebat, sic contrahebat, sic muneribus fungebatur: cessabit senatusconsultum. l. 3.V.l. 3. ff. de off. præt.

3. Quod dicitur in eo, qui studiorum causâ absens mutuum acceperat, cessare senatusconsultum : ita locum habet, si probabilem modum in mutuâ non excessit. Certè eam quantitatem, quam pater solebat subministrare. l. 7. §. 13. C. civ. 1312.

4. Hoc ampliùs, cessabit senatusconsultum, si pater solvere cœpit quod filiusfamilias mutuum sumpserit : quasi ratum habuerit. Si paterfamilias factus, solverit partem debitì, cessabit senatusconsultum : nec solutum repetere potest. l. 7. §. penult. et ult. C. civ. 1134, 1235, 1311.

5. Hi demùm solutum non repetunt, qui ob pœnam creditorum actione liberantur, non quoniam exonerare eos lex voluit. l. 9. §. 4. in fin. Quia naturalis obligatio manet. l. 10. v. s. de condict. indeb. l. 19.

6. Si jusserit pater filio credi, deindè, ignorante creditore, mutaverit voluntatem : locus senatusconsulto non erit : quoniam initium contractûs spectandum est. l. 12. C. civ. 2008.

LIBER QUINDECIMUS.

Titulus i. — *De peculio*

1. Peculium Tubero sic definit, quod servus domini permissu, separatum à rationibus dominicis habet, deducto indè, si quid domino debetur. l. 5. §. ult.

2. Si nondùm quicquam domino absit, (Marcellus ait) meliùs esse præstare creditori : ut caveat (ille) refusurum se, si quid præstiterit dominus hoc nomine conventus : quàm ab initio deduci : ut medii temporis interusurium magis creditor consequatur. l. 9. §. ult.

3. Licet creditori vigilare ad suum consequendum. l. 21.

4. Iniquum in plures adversarios distringi qui cum uno contraxerit. l. 27. §. ult. v. tit. de duob. reis.

5. Fidejussor futuræ quoque actionis accipi potest. l. 50. C. civ. 1130, 2011, s.

Titulus ii. — *De in rem verso.*

1. Regulariter dicimus, toties de in rem verso esse actionem: quibus casibus procurator mandati, vel qui negotia gessit, negotiorum gestorum haberet actionem. l. 3. §. 2. C. civ. 1375, 1998.

Illud in summâ admonendi sumus, id quod jussu patris contractum fuerit, quodque in rem ejus versum erit: directò quoque posse à patre dominove condici, tanquàm si principaliter cum ipso negotium gestum esset. §. ult. inst. Quod cum eo qui in al. pot. e. n. g. e. d. Si in rem eorum quod acceptum est, conversum sit : quasi cum ipsis potiùs contractum videatur. l. 1. h. t.

2. Neque spectamus : an bono domini cesserit, quod consump-

tum est: sed an in negotium domini. Undè rectè dicitur: et si frumentum comparavit servus ad alendam domini familiam, et in horreo dominico reposuit, et hoc periit, vel corruptum est vel arsit: viderit versum. l. 3. §. 6. in fin. et §. 7. C. civ. 1999.

3. Curiosus debet esse creditor quò vertatur. l. 3. §. 9. in fin.

4. In rem autem versum videtur, pro ut aliquid versum est. Proindè si pars versa est, de parte erit actio. l. 10. §. 4.

TITULUS III. — *Quod jussu.*

1. Meritò ex jussu domini in solidum adversùs eum judicium datur. Nam quodammodò cum eo contrahitur, qui jubet. l. 1. C. civ. 1998.

2. Jussum autem accipiendum est: sive testato quis, sive per epistolam, sive verbis, aut per nuntium: sive specialiter in uno contractu jusserit, sive generaliter. l. 1. §. 1 .C. civ. 1985.

3. Sed ego quæro, an revocare hoc jussum, antequàm credatur, possit, et puto, posse: quemadmodùm si mandasset, et posteà ante contractum contrariâ voluntate mandatum revocasset, et me certiorasset. l. 1. §. 2. C. civ. 2003, s.

LIBER SEXDECIMUS.

TITULUS I. — *Ad senatusconsultum velleianum.*

1. Civilia officia adempta sunt fœminis. l. 1. §. 1.

2. Solvit et qui reum delegat. l. 8. §. 3. in fin. C. civ. 1273, 1275, 1277, 1295, 1690, 2112.

TITULUS II. — *De compensationibus.*

1. Compensatio, est debiti et crediti inter se contributio. l. 1. C. civ. 1289.

2. Unusquisque creditorem suum, eumdemque debitorem, petentem, submovet, si paratus est compensare. l. 2.

Ideò compensatio necessaria est, quia interest nostrâ potiùs non solvere, quàm solutum repetere. l. 3. C. civ. 1290, 1291.

3. Etiam quod naturâ debetur, venit in compensationem. l. 6. v. l. 14. C. civ. 1291, 1293, pr. 581, 1004.

4. Quod in diem debetur, non compensabitur, antequàm dies venit, quanquàm dari oporteat. l. 7. C. civ. 1186, 1291, 1292.

5. Quoties ex maleficio oritur actio, ut putà ex causâ furtivâ exterorumque maleficiorum, si de eâ pecuniarrè agitui, compensatio locum habet. l. 10. §. 2. C. civ. 1293, 1885, 2379.

6. Cùm alter alteri pecuniam sine usuris, alter usurariam debet, constitutum est à Divo Severo, concurrentis apud utrumque quantitatis usuras non esse præstandas. l. 11. C. civ. 1291.

7. Quæcunque per exceptionem perimi possunt, in compensationem non veniunt. l. 14. C. civ. 2219, s. 2228, s. 2262, s.

8. Pecuniam certo loco à Titio dari stipulatus sum: is petit à me, quam ei debeo, pecuniam. Quæro, an hoc quoque compensandum sit, quanti meâ interfuit certo loco dari. Respondit: si

Titius petit: eam quoque pecuniam, quam certo loco dare promisit, in compensationem deduci oportet, sed cum suâ causâ, id est ut ratio habeatur, quanti Titii interfuerit, eo loco, quo convenerit, pecuniam dari. l. 15.

9. Ob negotium copiarum, expeditionis tempore mandatum, curatorem condemnatum, pecuniam jure compensationis retinere non placuit: quoniam ea non compensantur. l. 20.

In ea quæ reipublicæ te debere fateris, compensari ea quæ invicem ab eadem tibi debentur, is cujus de eâ re notio est; jubebit: si neque ex calendario, neque ex vectigalibus, neque ex frumenti vel olei publici pecuniâ, neque tributorum, neque alimentorum, neque ejus qui statutis sumptibus servit, neque fideicommissi civitatis debitor sis. l. 3. C. eod. v. l. 46. §. 5. ff. de jur.. fisci.

10. Placuit inter omnes, id, quod invicem debetur, ipso jure compensari. l. 21.

Si constat pecuniam invicem deberi, ipso jure pro soluto compensationem haberi oportet, ex eo tempore ex quo ab utrâque parte debetur, utiquè quo ad concurrentes quantitates: ejusque solius quod ampliùs apud alterum est usuræ debentur, si modò petitio earum subsistit. l. 4. C. eod. C. civ. 1289, s.

11. Id, quod pupillorum nomine debetur, si tutor petat: non posse compensationem objici ejus pecuniæ, quam ipse tutor suo nomine adversario debet. l. 23.

12. Ita compensationes objici jubemus, si causa ex quâ compensatur liquida sit, et non multis ambagibus innodata: sed possit judici facilem exitum sui præstare. l. ult. C. de compens. C. civ. 1291.

13. Si quis vel pecunias, vel res quasdam per depositionis acceperit titulum, eas volenti ei qui deposuit reddere illicò modis omnibus compellatur, nullamque compensationem opponat. l. 11. C. depos. l. ult. C. de compens.. C. civ. 1293.

14. Prætextu debiti restitutio commodati non probabiliter recusatur. l. ult. C. de commod. C. civ. 1293.

TITULUS III. — *Depositi vel contrà.*

1. Depositum est, quod custodiendum alicui datum est. Dictum ex eo, quod ponitur. Præpositio enim *de* auget depositum: ut ostendat totum fidei ejus commissum, quod ad custodiam rei pertinet. l. 1. C. civ. 1915.

2. Si convenit ut in deposito et culpa præstetur: rata est conventio. Contractus enim legem ex conventione accipiunt. l. 1. §. 6. C. civ. 1927, s.

3. Dolum duntaxat præstare debere puto: (*eum qui depositi tenetur*). l. 1. §. 8. in fin.

Quod Nerva diceret, latiorem culpam dolum esse, Proculo displicebat: mihi verissimum videtur. Nam et si quis non ad eum modum, quem hominum natura desiderat, diligens est: nisi ta-

men ad suum modum curam in deposito præstat, fraude non caret. Nec enim salvâ fide minorem iis, quàm suis rebus, diligentiam præstabit. l. 32. C. civ. 1927, s. co. 593.

4. Si res deposita deterior reddatur: quasi non reddita agi depositi potest, cùm enim deterior redditur: potest dici, dolo malo redditam non esse. l. 1. §. 16. C. civ. 1933.

5. Si rem depositam vendidisti, eamque posteà redemisti in causâ depositi: etiamsi sine dolo malo posteà perierit: teneri te depositi: quia semel dolo fecisti, cùm venderes. l. 1. §. 25. C. civ. 1930, 1935.

6. Si pecunia apud te, ab initio, hâc lege, deposita sit, ut si voluisses utereris: priusquàm utaris, depositi teneberis. l. 1. §. 34. C. civ. 1892, s. 1930, s.

7. Sæpè evenit, ut res deposita, vel nummi periculo sint ejus, apud quem deponuntur: ut putà si hoc nominatìm convenit. Sed et si se quis deposito obtulit: idem Julianus scribit, periculo se depositi illigasse: ita tamen, ut non solùm dolum, sed etiam culpam, et custodiam præstet: non tamen casus fortuitos. l. 1. §. 35. C. civ. 1927, s.

8. Si pecunia in succulo signato deposita sit: et unus ex hæredibus ejus, qui deposuit: veniat repetens: quemadmodùm ei satisfiat, videndum est. Promenda pecunia est vel coràm prætore, vel intervenientibus honestis personis: et exsolvenda pro parte hæreditariâ. Sed etsi resignetur, non contra legem depositi fiet: cùm vel prætore auctore, vel honestis personis intervenientibus hoc eveniet: residuo vel apud eum remanente, si hoc voluerit: sigillis videlicet priùs ei impressis, vel à prætore, vel ab his quibus coràm signacula remota sunt: vel si hoc recusaverit, in æde deponendo. Sed si res sunt, quæ dividi non possunt: omnes debebit tradere, satisdatione idoneâ à petitore ei præstandâ in hoc, quod supra ejus partem est. Satisdatione autem non interveniente, rem in ædem deponi, et omni actione depositarium liberari. l. 1. §. 36. C. civ. 1939.

9. Ei apud quem depositum esse dicetur, contrarium judicium depositi datur. l. 5. De indemnitate ejus qui depositum suscepit. d. l. C. civ. 1922, s. 1944, s.

10. Si velit sequester officium deponere, quid ei faciendum sit? Et ait Pomponius: adire eum, prætorem oportere: et ex ejus auctoritate denuntiatione factâ his, qui eum elegerant, ei rem restituendam qui præsens fuerit. Sed hoc non semper verum puto. Nam plerumquè non est permittendum, officium, quod semel suscepit, contra legem depositionis deponere: nisi justissimâ causâ interveniente. Et cùm permittitur, raró ei res restituenda est, qui venit: sed oportet eam, arbitratu judicis apud ædem aliquam deponi. l. 5. §. 2. C. civ. 1960; pr. 605, s.

11. Propriè in sequestre est depositum quod à pluribus in so-

lidum certâ conditione custodiendum reddendumque traditur. l. 6. V. 1. l. 17. C. civ. 1956, 1961, 2060.

12. Si hominem apud se depositum ut quæstio de eo haberetur, ac propterea vinctum, vel ad malam mansionem extensum, sequester solverit, misericordiâ ductus : dolo proximum esse, quod factum est arbitror : quia cùm sciret cui rei pareretur, intempestivè misericordiam exercuit, cùm posset non suscipere talem causam, quàm decipere. l. 7.

13. Datur actio depositi in hæredem ex dolo defuncti in solidum. Quanquam enim aliàs ex dolo defuncti non solemus teneri nisi pro eâ parte, quæ ad nos pervenit : tamen hic dolus ex contractu, reique persecutione descendit. Ideòque in solidum unus hæres tenetur : plures verò pro eâ parte, quâ quisque hæres est. l. 7. §. 1.

14. Quoties foro cedunt nummularii, solet primo loco ratio haberi depositariorum : hoc est eorum, qui depositas pecunias habuerunt, non quas fœnore apud nummularios, vel cum nummulariis, vel per ipsos exercebant. Et antè privilegia igitur, si bona venierint, depositariorum ratio habetur. Dummodò eorum qui vel posteà usuras acceperunt ratio non habeatur quasi renuntiaverint deposito. l. 7. §. 2. V. 1. l. 24. §. 2. de reb. aut jud. possid.

15. Item quæritur utrùm ordo spectetur eorum, qui deposuerunt : an verò simul omnium depositariorum ratio habeatur. Et constat, simul admittendos. Hoc enim rescripto principali significatur. l. 7. §. ult.

16. Quod privilegium exercetur non in eâ tantùm quantitate, quæ in bonis argentarii, ex pecuniâ depositâ, reperta est : sed in omnibus fraudatoris facultatibus. Idque propter necessarium usum argentariorum ex utilitate publicâ receptum est. Planè sumptûs causâ, qui necessariè factus est, semper præcedit. Nam deducto eo, bonorum calculus subduci solet. l. 8.

17. Depositum eo loco restitui debet, in quo sine dolo malo ejus est, apud quem depositum est. Ubi verò depositum est, nihil interest. Eadem dicenda sunt communiter, et in omnibus bonæ fidei judiciis. l. 12. §. 1. C. civ. 194, s.

18. Quemadmodùm quod ex stipulatu, vel ex testamento dari oporteat, post judicium acceptum cum detrimento rei periret : sic depositum quoque eo die, quo depositi actum sit, periculo ejus apud quem depositum fuerit, est, si judicii accipiendi tempore potuit id reddere reus, nec reddidit. l. 12. §. ult. C. civ. 1929.

19. Si plures hæredes exstiterint ei, qui deposuerit : dicitur, si major pars adierit, restituendam rem præsentibus. Majorem autem partem non ex numero utiquè personarum, sed ex magnitudine portionum hæreditariarum intelligendam, cautelâ idoneâ reddendâ. l. 14.

20. Licèt deponere tam plures, quàm unus possunt : attamen apud sequestrem non nisi plures deponere, possunt. Nam tùm id fit, cùm aliqua res in controversiam deducitur. Itaque hoc casu in solidum unusquisque videtur deposuisse. Quod aliter est, cùm rem communem plures deponunt. l. 17. V. s. l. 6. C. civ. 1956.

21. In bonæ fidei judiciis, quod ad usuras attinet tantumdem potest officium arbitri quantùm stipulatio. l. 24.

22. Qui pecuniam apud se non obsignatam, ut tantumdem redderet, depositam, ad usus proprios convertit : post moram in usuras quoque, judicio depositi condemnandus est. l. 35. §. 1. Si depositi experiaris, non immeritò etiam usuras tibi restitui flagitabis : cùm tibi debeat gratulari, quod furti eum actione non facias obnoxium. Si quidem qui rem depositam invito domino sciens prudensque in usus suos converterit, etiam furti delicto succedit. l. 3. C. eod. C. civ. 1930, 1936.

23. Bona fides, quæ in contractibus exigitur, æquitatem summam desiderat. Sed eam utrùm æstimamus ad merum jus gentium, an verò cum præceptis civilibus, et prætoriis? veluti reus capitalis judicii deposuit apud te centum : is deportatus est : bona ejus publicata sunt. Utrùmne ipsi hæc reddenda, an in publicum deferenda sint? si tantùm naturale, et gentium jus intuemur : ei, qui dedit restituenda sunt. Si civile jus, et legum ordinem, magis in publicum deferenda sunt. Nam malè meritus publicè, ut exemplo aliis ad deterrenda maleficia sit, etiam egestate laborare debet. l. 31. C. civ. 1220, s. 1939.

24. Incurrit hìc et alia inspectio : bonam fidem inter eos tantùm, quos contractum est, nullo extrinsecùs adsumpto, æstimare debemus : an respectu etiam aliarum personarum, ad quas id, quod geritur pertinet? exempli loco, latro spolia (quæ) mihi abstulit, posuit apud Seium inscium de malitià deponentis : utrùm latroni, an mihi restituere Seius debeat? si per se dantem, accipientemque intuemur, hæc est bona fides, ut commissam rem recipiatis, qui dedit. Si totius rei æquitatem, quæ ex omnibus personis, quæ negotio isto continguntur impletur : mihi reddenda sunt : quo facto scelestissimo adempta sunt. Et probo *hanc esse justitiam, quæ suum cuique ita tribuit, ut non distrahatur ab ullius personæ justiore repetitione.* l. 31. §. 1. C. civ. 1938.

25. Si depositi à defuncto partem suam unus hæredem receperit, ac deindè quod supererat in deposito perierit, vel casu, vel culpâ depositarii, cohæredibus non conferet, qui partem suam recepit ne industria pœnas desidiæ solvat. l. ult. C. eod. C. civ. 1927, s. 1939.

LIBER DECIMUS SEPTIMUS.

TITULUS I. — *Mandati vel contrà.*

1. Obligatio mandati consensu contrahentium consistit. Ideò

per nuntium quoque, vel per epistolam mandatum suscipi potest. l. 1. d. l. §. 1. C. civ. 1984, s.

2. Item, sive *rogo*, sive *volo*, sive *mando*, sive alio quocunque verbo scripserit mandati actio est. l. 1. §. 2. C. civ. 1985.

3. Mandatum, nisi gratuitum, nullum est. Nam originem ex officio, atque amicitiâ trahit. Contrarium ergo est officio merces. Interveniente enim pecuniâ, res ad locationem et conductionem potiùs respicit. l. 1. §. ult. C. 1986.

4. Mandatum inter nos contrahitur : sive meâ tantùm gratiâ tibi mandem : sive alienâ tantùm : sive meâ, et alienâ : sive meâ et tuâ : sive tuâ, et alienâ. Quod si tuâ tantùm gratiâ tibi mandem, supervacuum est mandatum : et ob id nulla ex eo obligatio nascitur. l. 2. C. civ. 1984.

5. Tuâ autem gratiâ intervenit mandatum : veluti si mandem tibi, ut pecunias tuas potiùs in emptiones prædiorum colloces, quàm fœneres : vel ex diverso, ut fœneres potiùs, quàm in emptiones prædiorum colloces. Cujus generis mandatum, magis consilium est, quàm mandatum : et ob id non est obligatorium : quia nemo ex consilio obligatur, etiam si non expediat ei cui dabatur. Quia liberum est cuique, apud se explorare, an expediat sibi consilium. l. 2. §. ult.

Si quis ea, quæ procurator suus, et servi gerebant, ita demùm rata esse mandavit, si interventu Sempronii gesta essent, et malè pecunia credita sit, sempronium, qui nihil dolo fecit, non teneri. Et est verum, eum, qui non animo procuratoris intervenit, sed affectionem amicalem promisit in monendis procuratoribus, et actoribus, et in regendis consilio, mandati non teneri : sed si quid dolo fecerit, non mandati, sed magis de dolo teneri. l. 10. §. 7.

6. Prætereà in causâ mandati etiam illud vertitur : ut interim nec melior causa mandantis fieri possit, interdùm melior, deterior verò nunquàm. l. 3. C. civ. 1991. s. 1998, s.

7. Quòd si pretium statui, tuque pluris emisti : quidam negaverunt te mandati habere actionem : etiam si paratus esses, id, quod excedit remittere. Namque iniquum est, non esse mihi cum illo actionem, si nolit : illi verò, si velit, mecum esse. Sed Proculus rectè eum usque ad pretium statutum acturum existimat. Quæ sententia sanè benignior est. l. 3. §. ult. et l. 4. C. civ. 1989, 1998.

8. Diligenter igitur fines mandati custodiendi sunt. Nam qui excessit, aliud quid facere videtur. l. 5. C. civ. 1989.

9. Si susceptum (mandatum) non impleverit tenetur. l. 5. §. 1, C. civ. 1991.

10. Si mandavero tibi, *ut fundum meum centum venderes ;* tuque eum nonaginta vendideris, et petam fundum : non obstabit mihi exceptio : nisi et reliquum mihi, quod deest mandatu

meo, præstes; et indemnem me per omnia conserves. l. 5. §. 3. C. civ. 1989, 1992.

11. Si passus sim, aliquem pro me fidejubere, vel aliàs intervenire: mandati teneor. Et nisi pro invito quis intercesserit, aut donandi animo, aut negotium gerens: erit mandati actio. l. 6. §. 2. C. civ. 1371, s. 1984, s. 1998, s.

12. Rei turpis nullum mandatum est: et ideò hâc actione non agetur. l. 6. §. 3. C. civ. 1131, 1133.

13. Uniuscujusque contractûs initium spectandum, et causa. l. 8.

14. Mandati actio tunc competit cùm cœpit interesse ejus qui mandavit. Cæterùm, si nihil interest, cessat mandati actio. l. 8. §. 6. C. civ. 1131.

15. Bonæ fidei hoc congruit ne de alieno lucrum sentiat (procurator.) Quód si non exercuit pecuniam, sed ad usus suos convertit, in usuras convénietur. l. 10. §. 3. C. civ. 1996.

16. Labeo ait, et verum est, reputationes quoque hoc judicium admittere, et sicuti fructus cogitur restituere is, qui procurat: ita sumptum, quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet. Sed etsi ad vecturas suas, dùm excurrit in prædia sumptum fecit: puto hos quoque sumptus reputare eum oportere, nisi (si) salariarius fuit: et hoc convenit, ut sumptus de suo faceret ad hæc itinera (hoc est de salario.) l. 10. §. 9. C. civ. 1993, 1999, s.

17. Si quid procurator citra mandatum in voluntatem fecit, permittendum ei auferre, quod sine damno domini fiat, nisi rationem sumptûs illius dominus admittit. l. 10. §. 10. C civ. 1998, s.

18. Si fidejussor ex suâ personâ omiserit exceptionem, quâ reus uti non potuit: si quidem minùs honestam, habere eum mandati actionem: quod si eam, quâ reus uti potuit, si sciens id fecit, non habiturum mandati actionem: si modò habuit facultatem rei conveniendi, desiderandique, ut ipse susciperet potiùs judicium vel suo, vel procuratorio nomine. l. 10. §. 12.

19. Si fidejussori donationis causâ acceptum factum sit à creditore: puto si fidejussorem remunerari voluit creditor habere eum mandati actionem. Multò magis si mortis causâ accepta tulisset creditor, vel si eam liberationem legavit. l. 10. §. ult.

Si verò non remunerandi causâ, sed principaliter donando, fidejussori remisit actionem, mandati eum non acturum. l. 12. C. civ. 1301.

20. Cùm quidam talem epistolam scripsisset amico suo, *rogo te commendatum habeas Sextilium Gescentem amicum meum:* non obligabitur mandati. Quia commendandi magis hominis, quàm mandandi causâ, scripta est. l. 12. §. 12.

21. Si ut exspectares, nec urgeres debitorem ad solutionem, mandavero tibi, ut ei des intervallum, periculoque meo pecuniam fore dicam: verum puto, omne nominis periculum debere ad mandatorem pertinere. l. 12. §. 14. C. civ. 2011, s.

22. Si mandavero tibi, ut pro me in diem fidejubeas : tuque purè fidejusseris, et solveris : utiliùs respondebitur, interim non esse tibi mandati actionem : sed cùm dies venerit. l. 22.

Fidejussor, quamvis per errorem ante diem pecuniam solverit, petere tamen ab eo non potest. Ac ne mandati, quidem actionem antequàm dies solvendi veniat, cum reo habebit. l. 51. C. civ. 1185, 1989.

23. Sicut liberum est mandatum non suscipere : ita susceptum consummari oportet, nisi renuntiatum sit. Renuntiari autem, ita potest, ut integrum jus mandatori reservetur, vel per se, vel per alium eamdem rem commodè explicandi : aut si redundet in eum captio qui suscepit mandatum. l. 22. §. ult.

Sanè si valetudinis adversariæ, vel capitalium inimicitiarum seu ob inanes rei actiones, seu (ob) aliam justam causam excusationes alleget : audiendus est. l. 23. l. 24. l. 25.

Qui mandatum suscepit, si potest id explere, deserere promissum officium non debet. Alioquin, quanti mandatoris intersit, damnabitur. Si verò intelligit explere se id officium non posse; id ipsum cùm primùm poterit debet mandatori nuntiare : ut is, si velit, alterius operâ utatur. Quod, si cùm possit nuntiare, cessaverit : quanti mandatoris intersit, tenebitur. Si aliquâ ex causâ non poterit nuntiare securus erit. l. 27. §. 2. C. civ. 1984, 1991, 2003, s.

24. Inter causas omittendi mandati etiam mors mandatoris est. Nam mandatum solvitur morte. Si tamen per ignorantiam impletum est, competere actionem utilitatis causâ dicitur. l. 26.

Mandatum re integrâ domini morte finitur. l. 15. C. eod. C. civ. 2003, 2008.

25. Abesse intelligitur pecunia fidejussori, etiam si debitor ab eo delegatus sit creditori : licèt is solvendo non fuerit. Quia bonum nomen facit creditor, qui admittit debitorem delegatum. l. 26. §. 2.

26. Non omnia, quæ impensurus non fuit, mandatori imputabit : veluti quod spoliatus sit à latronibus : aut naufragio res amiserit : vel languore suo, suorumque apprehensus, quædam erogaverit. Nam hæc magis casibus, quàm mandato imputari oportet. l. 26. §. 6. V. l. 61. §. 5. ff. de furt. et l. 52. §. 4. ff. pro socio. C. civ. 1999, s.

27. Morte quoque ejus, cui mandatum est, si is adhuc integro mandato decesserit, solvitur mandatum. Et ob id hæres ejus, licèt exsecutus fuerit mandatum, non habet mandati actionem. l. 27. §. 3. C. civ. 2008, s.

28. Impendia, mandati exsequendi gratiâ facta, si bonâ fide facta sunt, restitui omninò debent. Nec ad rem pertinet, quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minùs impendere. l. 27. §. 4. C. civ. 1999.

29. Si fidejussor conventus, cùm ignoraret, non fuisse debi-

tori numeratam pecuniam, solverit ex causâ fidejussionis, an mandati judicio persequi possit id, quod solverit, quæritur. Et si quidem sciens prætermiserit exceptionem vel doli, vel non numeratæ pecuniæ, videtur dolo versari. Dissoluta enim negligentia propè dolum est, ubi verò ignoravit, nihil quod ei imputetur. Pari ratione : et si aliqua exceptio debitori competebat, pacti fortè conventi, vel cujus alterius rei : ei ignarus hanc actionem non exercebit, dici oportet, ei mandati actionem competere. Potuit enim, atque debuit reus promittendi certiorare fidejussorem suum, ne fortè ignarus solvat indebitum. l. 29. C. civ. 2031.

30. Si cùm debitor solvissét, ignarus fidejussor solverit, puto eum mandati habere actionem. Ignoscendum est enim ei, si non divinavit debitorem solvisse. Debitor enim debuit notum facere fidejussori, jam se solvisse : ne fortè creditor obrepat, et ignorantiam ejus circumveniat, et excutiat ei summam, in quam fidejussit. Hoc idem tractari et in fidejussore potest : si, cùm solvisset, non certioravit reum : sic deindè reus solvit, quod solvere eum non oportebat. Et credo : si, cùm posset (eum) certiorare, non fecit, oportere mandati agentem fidejussorem repelli. Dolo enim proximum est si post solutionem non denuntiaverit debitori. l. 29. §. 2. et §. 3. C. civ. 2031.

31. Quædam tamen etsi sciens omittat fidejussor, caret fraude. Ut putà si exceptionem procuratoriam omisit sive sciens, sive ignarus. De bonâ fide enim agitur, cui non congruit de apicibus juris disputare : sed de hoc tantùm, debitor fuerit, nec ne. l. 29. § 4.

32. Non adsimilis illa, quæ frequentissimè agitari solet, fidejussor an et priùs, quàm solvat agere possit, ut liberetur. Nec tamen semper exspectandum est, ut solvat, aut judicio accepto condemnetur, si diù in solutione reus cessabit, aut certè bona sua dissipabit, præsertìm si domi pecuniam fidejussor non habebit : quâ numeratâ creditori, mandati actione conveniat. l. 38. §. 1.

33. Et Aristoni, et Celso patri placuit, posse rem hâc conditione deponi, mandatumque suscipi, ut res periculo ejus sit, qui depositum, vel mandatum suscepit, quod et mihi verum esse videtur. l. 39. C. civ. 1927, s. 1992, 1999.

34. Commodissimè illa forma in mandatis servanda est : ut, quotiens mandatum certum sit, recedi à formâ non debeat. At quotiens incertum, vel plurium causarum : tunc licèt aliis præstationibus exsoluta sit causa mandati, quàm quæ ipso mandato inerant, si tamen hoc mandatori expedierit, mandati erit actio. l. 46. C. civ. 1998, s.

35. Qui mutuam pecuniam dari mandavit : omisso reo promittendi, et pignoribus non distractis, eligi potest. Quod uti liceat, si litteris exprimatur : distractis quoque pignoribus, ad eum creditor redire poterit. Etenim *quæ dubitationis tollendæ causâ contractibus inseruntur, jus commune non lædunt.* l. 56. C. civ. 1135.

Fidejussor, vel alius intercessor, aut mandator non convenitur, nisi post reum eo præsente. Si is absit, datur tempus ut eum deducat : quo elapso solvere cogitur fidejussor, aut mandator cessis à creditore actionibus. Nov. 4. c. 1. C. civ. 2021, s.

36. Sumptus bonâ fide necessariò factos, etsi negotio finem adhibere procurator non potuit, judicio mandati restitui necesse est. l. 56. §. ult. C. civ. 1999.

37. Non oportet eum qui certi hominis fidem elegit, ob errorem aut imperitiam hæredum, affici damno. l. 17. in fin. C. civ. 2010.

38. Duobus quis mandavit negotiorum administrationem : quæsitum est an unusquisque mandati judicio in solidum teneatur. Respondi unumquemque pro solido conveniri debere : dummodò ab utroque non ampliùs debito exigatur. l. 60. §. 2. C. civ. 1995.

39. Procuratorem non tantùm pro his quæ gessit, sed etiam pro his quæ gerenda suscepit, et tam propter exactam ex mandato pecuniam, quàm non exactam, tam dolum quàm culpam, sumptuum ratione bonâ fide habitâ, præstare necesse est. l. 11. C. eod.

A procuratore dolum et omnem culpam, non etiam improvisum casum præstandum esse, juris auctoritate manifestè declaratur. l. 13. C. eod.

In re mandatâ non. Pecuniæ solùm, cujus est certissimum mandati judicium, verùm etiam existimationis periculum est. Nam suæ quidem quisque rei moderator atque arbiter, non omnia negotia, sed pleraque ex proprio animo facit : aliena verò negotia exacto officio geruntur : nec quicquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpâ vacuum est. l. 21. C. eod. C. civ. 1992.

40. Alienarum litium redemptores coercendi. l. 22. et l. 23. C. eod. C. civ. 1597, 1699, s.

Titulus II. — *Pro socio.*

1. Societas coiri potest vel in perpetuum, id est, dùm vivunt : vel ad tempus, vel ex tempore, vel sub conditione. l. 1. C. civ. 1832, 1843, s.

2. In societate omnium bonorum omnes res, quæ coeuntium sunt, continuò communicantur. Quia, licèt specialiter traditio non interveniat, tacita tamen creditur intervenire. l. 1. §. 1. et l. 2. C. civ. 1837.

3. Cùm specialiter omnium bonorum societas coita est : tunc et hæreditas, et legatum, et quod donatum est, aut quaquâ ratione acquisitum, communioni acquiretur. l. 3. §. 1. C. civ. 1837.

4. Societatem coire et re, et verbis, et per nuntium posse nos dubium non est. l. 4. C. civ. 1834, 1866, co. 20, 23, 39, s.

5. Dissociamur renuntiatione, morte, capitis minutione, et egestate. l. 4. §. 1. C. civ. 1865.

6. Societates contrahuntur sive universorum bonorum, sive negotiationis alicujus, sive vectigalis, sive etiam rei unius. l. 5. C. civ. 1835, s. 1841, s.

7. Societas autem coiri potest et valet etiam inter eos, qui non sunt æquis facultatibus : cùm plerumquè pauperior opera suppleat, quantùm ei per comparationem patrimonii deest. l. 5. §. 1. C. civ. 1833.

8. Si societatem (mecum) coieris eâ conditione, ut partes societatis constitueres : ad boni viri arbitrium ea res redigenda est, et conveniens est viri boni arbitrio, ut non utiquè ex æquis partibus socii simus : veluti si alter plus operæ, industriæ, pecuniæ in societatem collaturus sit. l. 6. C. civ. 1854.

9. Coiri societatem et simpliciter licet. Et, si non fuerit distinctum, videtur coita esse universorum, quæ ex quæstu veniunt, hoc est, si quod lucrum ex emptione, venditione, locatione, conductione, descendit. Quæstus enim intelligitur, qui ex operâ cujusque descendit. Nec adjecit Sabinus hæreditatem, vel legatum, vel donationes mortis causâ, sive non mortis causâ. Fortassis hæc ideò, quia non sine causâ obveniunt, sed ob meritum aliquod accedunt. l. 7. l. 8. l. 9. C. civ. 1837, s.

10. A parente quasi debitum nobis hæreditas obvenit. l. 10.

11. Nec æs alienum, nisi quod ex quæstu pendebit, veniet in rationem societatis. l. 12. C. civ. 1836, s.

12. Etsi non convenit (ne abeatur à societate) si tamen intempestivè renuntietur societati, esse pro socio actionem. Sed et si convenit, ne intra certum tempus societate abeatur, et ante tempus renuntietur : potest rationem habere renuntiatio. Nec tenebitur pro socio, qui ideò renuntiavit, quia conditio quædam, quâ societas erat coita, ei non præstatur. Aut quid si ita (injuriosus et) damnosus socius sit, ut non expediat eum pati. l. 14. C. civ. 1865, s.

13. Si absenti renuntiata societas sit : quoad is scierit, quod is acquisivit, qui renuntiavit, in commune redigi : detrimentum autem solius ejus esse, qui renuntiaverit. Sed quod absens acquisiit, ad solum eum pertinere, detrimentum ab eo factum commune esse. l. 17. §. 1. C. civ. 1865, s.

14. Qui admittitur socius : ei tantùm socius est, qui admisit. Et rectè. Cùm enim societas consensu contrahatur, socius mihi esse non potest, quem ego socium esse nolui. Quid ergo, si socius meus eum admisit? ei soli socius est. Nam socii mei socius, meus socius non est. l. 19. et l. 20. C. civ. 1861.

15. Non ob eam rem minùs ad periculum socii pertinet, quod negligentiâ ejus perisset, quód in plerisque aliis industriâ ejus societas aucta fuisset. Et hoc ex appellatione Imperator pronun-

tiavit. Et ideò si socius quædam negligenter in societate egisset, in plerisque autem societatem auxisset; non compensatur compendium cum negligentiâ, ut Marcellus scripsit. l. 25. l. 26. C. civ. 1850.

16. Si non fuerint partes societati adjectæ : æquas eas esse constat. l. 29. C. civ. 1853.

17. Si placuerit, ut quis duas partes, vel tres habeat, alius unam : an valeat? placet valere : si modò aliquid plus contulit societati, vel pecuniæ, vel operæ, vel cujuscunque alterius rei (causâ). l. 29. C. civ. 1853, s.

18. Ita coiri societatem posse, ut nullius partem damni alter sentiat, lucrum verò commune sit, Cassius putat. Quod ita demùm valebit (ùt et Sabinus scribit) si tanti sit opera quanti damnum est. Plerùmquè enim tanta est industria socii, ut plus societati conferat quàm pecunia. Item si solus naviget, si solus peregrinetur, periculo subeat solus. l. 29. §. 1. C. civ. 1855.

19. Mucius scribit non posse societatem coiri ut aliam damni, aliam lucri partem socius ferat. Servius in notatis Mucii ait nec posse societatem ità contrahi. Neque enim lucrum intelligitur nisi omni damno deducto, neque damnum nisi omni lucro deducto. Sed potest coiri societas ita, ut ejus lucri quod reliquum in societate sit, omni damno deducto, pars alia feratur : et ejus damni quod similiter relinquatur pars alia capiatur. l. 30.

20. Ut sit pro socio actio societatem intercedere oportet. Nec enim sufficit rem esse communem, nisi societas intercedit. Communiter autem res agi potest etiam citra societatem, (ut) putà cùm non affectione societatis incidimus in communionem : ut evenit in re duobus legatâ, item si à duobus simul empta res sit, aut si hæreditas, vel donatio communiter nobis obvenit, aut si à duobus separatìm emimus partes eorum, non socii futuri. l. 31.

21. In conductionibus publicorum, item in emptionibus qui nolunt inter se contendere, solent per nuntium rem emere in commune, quod à societate longè remotum est. l. 33.

22. Nemo potest societatem hæredi suo sic parere, ut ipse hæres socius sit. l. 35.

Adeò morte socii solvitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, ut hæres etiam succedat societati. l. 59.

Planè si hi qui sociis hæredes exstiterint, animum inierint societatis in eâ hæreditate novo consensu, quod posteà gesserit, efficitur ut in pro socio actionem deducatur. l. 37. C. civ. 1868.

23. In hæredem autem socii proponitur actio ut bonam fidem præstet et acti etiam culpam quam is præstaret in cujus locum successit, licèt socius non sit. l. 35. et l. 36.

Hæres socii, quamvis socius non est, tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per hæredem explicari debent, in quibus dolus ejus admitti potest. l. 40.

24. Si tecum societas mihi sit, et res ex societate communes: quam impensam in eas fecero, quosve fructus ex his rebus cœperis, vel pro socio, vel communi dividundo me consecuturum. l. 38. §. 1. l. 52. §. 15. C. civ. 1849, 1852.

25. Meritò adjectum est ita demùm furti actionem esse, si per fallaciam et dolo malo amovit (socius) quia cùm sine dolo malo fecit, furti non tenetur. Et sanè plerumquè credendum est, eum qui partis dominus est, jure potiùs suo (re) uti, quàm furti consilium inire. l. 51. C. civ. 1860.

26. Venit ergò in hoc judicium pro socio bona fides. Utrùm ergò tantùm dolum, an etiam culpam præstare socium oporteat quæritur: et Celsus ita scripsit, socios inter se dolum et culpam præstare oportet. Sì in cocundà societate, inquit, artem operamve pollicitus est alter, veluti cùm pecus in commune pascendum, aut agrum politori damus in commune quærendis fructibus: nimirùm ibi etiam culpa præstanda est. l. 52. §. 1. et 2. C. civ. 1847, 1850.

27. Damna quæ imprudentibus accidunt, hoc est damna fatalia, socii non cogentur præstare. Ideòque si pecus æstimatum datum sit, et id latrocinio aut incendio perierit, commune damnum est: si nihil dolo aut culpà acciderit ejus qui æstimatum pecus acceperit. Quod si à furibus subreptum sit, proprium ejus detrimentum est, quia custodiam præstare debuit qui æstimatum accepit. Hæc vera sunt, et pro socio erit actio, si modo societatis contrahendæ causà pascenda data sunt, quamvis æstimata. l. 52. §. 3. C. civ. 1850, 1867.

28. Quidam sagariam negotiationem coierunt. Alter ex his ad merces comparandas profectus in latrones incidit: (suamque) pecuniam perdit: servi ejus vulnerati sunt: resque proprias perdidit. Julianus dicit damnum esse commune: ideòque actione pro socio damni partem dimidiam agnoscere debere tam pecuniæ, quàm rerum cæterarum, quas secum non tulisset socius, nisi ad merces communi nomine comparandas proficisceretur. Sed et si quid in medicos impensum est: pro parte socium agnoscere debere, rectissimè Julianus probat. Proindè et si naufragio quid periit, cùm non alias merces quàm navi, solerent advehi: damnum ambo sentient. Nam sicuti lucrum, ita damnum quoque commune esse oportet, quod non culpâ socii contingit. l. 52. §. 4. C. civ. 1852.

29. Socium universa in societatem conferre debere, Neratius ait, si omnium bonorum socius sit. Et ideò: sive ob injuriam sibi factam, vel ex lege Aquilià, sive ipsius, sive filii corpori nocitum sit: conferre debere, respondit. l. 52. §. 16.

30. Per contrarium quoque apud veteres tractatur, an socius omnium bonorum, si quid ob injuriarum actionem damnatus præstiterit, ex communi consequatur, ut præstet. Et Atilicinus,

Sabinus, Cassius responderunt : si injuriâ judicis damnatus sit, consecuturum : si ob maleficium suum, ipsum tantùm damnum sentire debere. Cui congruit, quod Servium respondisse Aufidius refert, si socii bonorum fuerint : deindè unus, cùm ad judicium non adesset, damnatus sit : non debere eum de communi consequi : si verò præsens injuriam judicis passus sit, de communi sarciendùm. l. 52. §. ult. C. civ. 1424, s. 1837.

31. Si maleficii societas coita sit, constat nullam esse societatem. Generaliter enim traditur, rerum inhonestarum nullam esse societatem. l. 57. C. civ. 1833.

32. Si id quod quis in societatem contulit, extinctum sit : videndum, an pro socio agere possit. Tractatum ita est apud Celsum ad epistolam Cornelii Felicis : cùm tres equos haberes, et ego unum : societatem coimus : ut accepto equo meo quadrigam venderes : et ex pretio quartam mihi redderes. Si igitur ante venditionem equus meus mortuus sit : non putare se, Celsus ait societatem manere : nec ex pretio equorum tuorum partem deberi. Non enim habendæ quadrigæ, sed vendendæ coitam societatem. Cæterùm si id actum dicatur ut quadriga fieret, eaque communicaretur, tuque in eâ tres partes haberes, ego quartam : non dubiè adhuc socii sumus. l. 58. C. civ. 1832, s. 1842.

33. Celsus tractat, si pecuniam contulissemus ad mercem emendam, et mea pecunia perisset, cui perierit ea? Et ait : Si post collationem evenit, ut pecunia periret, quod non fieret, nisi societas coita esset : utrique perire. Ut putà si pecunia, cùm peregrè portaretur ad mercem emendam, periit. Si verò antè collationem posteaquam eam destinasses, tunc perierit : nihil eo nomine consequeris, inquit : quia non societati periit. l. 58. §. 1. C. civ. 1851, 1867.

34. In privatis societatibus (morte socii solvitur societas) at in societate vectigalium nihilominùs manet societas, et post mortem alicujus. Sed ita demùm si pars defuncti ad personam hæredis ejus adscripta sit, ut hæredi quoque conferri oporteat. Quod ipsum ex causâ æstimandum est. Quid enim si is mortuus sit, propter cujus operam maximè societas coita sit? Aut sine quo societas administrari non possit. l. 59.

Circa societates vectigalium cæterorumque idem observamus : ut hæres socius non sit, nisi fuerit adscitus. l. 63. §. 8. C. civ. 1865, 1868.

35. Socium : qui in eo, quod ex societate lucri faceret reddendo moram adhibuit cùm eâ pecuniâ ipse usus sit, usuras quoque (eum) præstare debere, Labeo ait : sed non quasi usuras : sed quod socii intersit, moram eum non adhibuisse. Sed si aut usus eâ pecuniâ non sit, aut moram non fecerit : contrà esse. Item post mortem socii nullam talem æstimationem ex

facto hæredis faciendam, quia morte socii dirimatur societas. l. 60. C. civ. 1846.

36. Socius cùm resisteret communibus servis venalibus ad fugam erumpentibus, vulneratus est. Impensam, quam in curando se fecerit, non consecuturum pro socio actione Labeo ait: quia id non in societatem, quamvis propter societatem impensum sit, sicuti si propter societatem eum hæredem quis instituere desiisset, aut legatum prætermisisset, aut patrimonium suum negligentiùs administrasset. Nam nec compendium, quod propter societatem ei contigisset, veniret in medium: veluti si propter societatem hæres fuisset institutus, aut quid ei donatum esset. Secundùm Julianum tamen, et quod medicis pro se datum est, recipere potest. Quod verum est. l. 60. §. 1. et l. 61. C. civ. 1852.

37. Verum est, quod Sabino videtur: etiamsi non universorum bonorum socii sunt, sed unius rei, attamen in id quod facere possunt, quodve dolo malo fecerint, quo minùs possint, condemnari oportere. Hoc enim summam rationem habet: cùm societas jus quodammodò fraternitatis in se habeat. l. 63.

38. In hæredem quoque socii pro socio actio competit: quamvis hæres socius non sit. Licèt enim socius non sit, attamen emolumenti successor est. Et circa societates vectigalium, cæterorumque idem observamus: ut hæres socius non sit, nisi fuerit adscitus, verùm tamen omne emolumentum societatis ad eum pertineat: simili modo et damnum agnoscat, quod contingit, sive adhuc vivo socio vectigalis, sive posteà. Quod non similiter in voluntariâ societate observatur. l. 63. §. 8.

Si in rem certam emendam, conducendamve coita sit societas; tunc etiam post alicujus mortem quidquid lucri detrimentive factum sit, commune esse Labeo ait. l. 65. §. 2. C. civ. 1868.

39. Societas solvitur ex personis, ex rebus, ex voluntate. l. 63. §. ult.

Ideòque sive homines, sive res, sive voluntas, sive actio interierit: distrahi videtur societas. Intereunt autem homines quidem maximâ, aut mediâ capitis deminutione, aut morte. Res verò cùm aut nullæ relinquantur, aut conditionem mutaverint. Neque (enim) ejus rei quæ jam nullo sit, quisquam socius est, neque ejus quæ consecrata publicatave sit. Voluntate distrahitur societas renuntiatione. Itaque cùm separatìm socii agere cœperint, et unusquisque eorum sibi negotietur: sine dubio jus societatis dissolvitur. d. §. ult. et l. 64. C. civ. 1865.

40. Diximus, dissensu solvi societatem: hoc ita est, si omnes dissentiunt, quid ergo, si unus renuntiet? Cassius scripsit, eum qui renuntiaverit societati, à se quidem liberare socios suos, se autem ab illis non liberare. Quod utiquè observandum est, si dolo malo renuntiatio facta sit. Veluti si, cùm omnium bonorum

societatem inissemus, deindè cùm obvenisset uni hæreditas: propter hoc renuntiavit. Ideòque si quidem damnum attulerit hæreditas: hoc ad eum, qui renuntiavit, pertinebit: commodum autem communicare cogetur actione pro socio. Quod si quid post renuntiationem acquisierit, non erit communicandum, quia nec dolus admissus est in eo. l. 65. §. 3.

Item qui societatem in tempus coit: eam ante tempus renuntiando, socium à se, non se à socio liberat. Itaque, si quid compendii posteà factum erit, ejus partem non fert. At si dispendium, æquè præstabit portionem, nisi renuntiatio ex necessitate quâdam facta sit. Quod si tempus finitum est, liberum est recedere, quia sine dolo malo id fiat. d. l. §. 6. C. civ. 1865, 1869. s.

41. Item si societatem ineamus ad aliquam rem emendam: deindè solus volueris eam emere: ideòque renuntiaveris societati, ut solus emeres: teneberis, quanti interest meâ. Sed si ideò renuntiaveris, quia emptio tibi displicebat: non teneberis, quamvis ego emero: quia hìc nulla fraus est. Eaque et Juliano placent. l. 65. §. 4. C. civ. 1870.

42. Labeo autem posteriorum libris scripsit: si renuntiaverit societati unus ex sociis eo tempore, quò interfuit socii non dirimi societatem: committere eum in pro socio actione. Nam si emimus mancipia, initâ societate: deindè renunties mihi eo tempore, quo vendere mancipia non expedit: hoc casu, quia deteriorem causam meam facis, teneri te pro socio judicio. l. 65. §. 5. C. civ. 1869, s.

43. Non id, quod privatìm interest unius ex sociis, servari solet, sed quod societati expedit. l. 5. §. 5. in f. C. civ. 1869. s.

44. Renuntiare societati etiam per alios possumus. Et ideò dictum est, procuratorem quoque posse renuntiare societati. Sed utrùm de eo dictum sit, cui omnium bonorum administratio concessa est: an de eo cui hoc ipsum nominatìm mandatum est, videamus: an verò per utrumque rectè renuntietur. Quod est verius: nisi (si) prohibuerit eum dominus specialiter renuntiare. l. 65. §. 7. C. civ. 1865, s. 1984, s.

45. Morte unius societas dissolvitur, etsi consensu omnium coita sit, plures verò supersint: nisi in coeundâ societate aliter convenerit, nec hæres socii succedit. Sed quod ex re communi posteà quæsitum est, item dolus, et culpa in eo, quod ex antè gesto pendet, tam ab hæredè, quàm hæredi præstandum est. l. 65. §. 9. C. civ. 1865, s.

46. Si alicujus rei societas sit, et finis negotio impositus: finitur societas. l. 65. §. 10. C. civ. 1865.

47. Si quid unus ex sociis necessario suo de impendit in communi negotio judicio societatis servabit: et usuras. l. 67. §. 2. C. civ. 1852.

48. Nemo ex sociis plus parte suâ potest alienare, etsi totorum bonorum socii sint. l. 68.

49. Duo colliberti societatem coierunt *lucri, quæstûs, compendii.* Posteà unus ex his à patrono hæres institutus est: alteri legatum datum est. Neutrum horum in medium referre debere respondit. l. 71. §. 1. C. civ. 1837, s.

50. Socius socio etiam culpæ nomine tenetur: id est desidiæ, atque negligentiæ. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est. Sufficit etenim, talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem rebus suis adhibere solet. Quia qui parùm diligentem sibi socium acquirit, de se queri debet. l. 72. C. civ. 1850.

51. Si societatem universarum fortunarum coierint: id est, earum quoque rerum, quæ posteà cuique acquirentur: hæreditatem cuivis eorum delatam, in commune redigendam. l. 73. C. civ. 1839.

52. Si societatem universarum fortunarum ita coierint: *ut quidquid erogetur, vel quæreretur: communis lucri, atque impendii esset:* ea quoque, quæ in honorem alterius liberorum, erogata sint, utrinquè imputanda. l. 73. §. 1. C. civ. 1837. s. 1409.

53. Societatem mecum coisti eà conditione, *ut Nerva amicus communis partem societatis constitueret.* Nerva constituit: *ut tu ex triente socius esses, ego ex besse.* Quæris, utrùm ratum id jure societatis sit, an nihilominùs ex æquis partibus socii simus. Existimo autem meliùs te quæsiturum fuisse: utrùm ex his partibus socii essemus, quas is constituisset: an ex his quas virum bonum constituere oportuisset. *Arbitrorum enim genera sunt duo.* Unum ejusmodi: ut: sive æquum sit, sive iniquum: parere debeamus. Quod observatur, cùm ex compromisso ad arbitrum itum est. Alterum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat: etsi nominatim persona sit comprehensa, cujus arbitratu fiat. Veluti cùm lege locationis comprehensum est, ut opus arbitrio locatoris fiat. In propositâ autem quæstione, arbitrium viri boni existimo sequendum esse. Eò magis quod judicium pro socio bonæ fidei est.

Undè si Nervæ arbitrium ita pravum est, ut manifesta iniquitas ejus appareat, corrigi potest per judicium bonæ fidei. l. 76. 77. 78 et 79. C. civ. 1854, 1855.

54. Illud potest conveniens esse viri boni arbitrio ut non utiquè ex æquis partibus socii simus: veluti si alter plus operæ, industriæ, gratiæ, pecuniæ in societatem collaturus erat. l. 80. C. civ. 1853, s.

55. Si convenisset inter socios, ut de communi dos constitueretur. Dixi, pactum non esse iniquum. Utiquè si non de alterius tantùm filiâ convenit. Nam si commune hoc pactum fuit: non interesse quod alter solus filiam habuit. l. 81. C. civ. 1438, s. 1833, 1837.

56. Jure societatis per socium ære alieno socius non obligatur, nisi in communem arcam pecuniæ versæ sunt. l. 82. V. l. 14. ff. de pact.

57. Illud quærendum est : arbor, quæ in confinio nata est : item lapis, qui per utrumque fundum extenditur : an cùm succisa arbor est, vel lapis exemptus (ejus sit), cujus fundus pro eâ quoque parte singulorum esse debeat, pro quâ parte in fundo fuerat : an quâ ratione duabus massis duorum dominorum flatis, tota massa communis est : ita arbor hoc ipso, quo separatur à solo, propriamque substantiam in unum corpus redactam accipit, multò magis pro indiviso communis sit, quàm massa. Sed naturali convenit rationi, et posteà tantam partem utrumque habere tam in lapide, quàm in arbore, quantam et in terrâ habebat. l. 83. C. civ. 666, s.

58. Quoties jussu alicujus, vel cum filio ejus, vel cum extraneo societas coitur : directo cum illius personâ agi posse, cujus persona in contrahendâ societate spectata sit. l. ult.

LIBER DECIMUS OCTAVUS.

Titulus 1. — *De contrahendâ emptione : et de pactis inter emptorem, et venditórem compositis : et quæ res venire non possunt.*

1. Origo emendi vendendique à permutationibus cœpit. Olim enim non ita erat nummus : neque aliud merx, aliud pretium, vocabatur. Sed unusquisque secundùm necessitatem temporum, ac rerum, utilibus inutilia permutabat. Quandò plerumquè evenit, ut, quod alteri superest, alteri desit. Sed quia non semper, nec facilè concurrebat, ut, cùm tu haberes, quod ego desiderarem, invicem haberem, quod tu accipere velles : electa materia est, cujus publica, ac perpetua æstimatio difficultatibus permutationum, æqualitate quantitatis subveniret. Ea (quæ) materia formâ publicâ percussa usum dominiumque non tam ex substantiâ præbet, quàm ex quantitate. Nec ultra merx utrumque : sed alterum pretium vocatur. l. 1. V. t. 3, p. 232, s.

2. Aliud est vendere, aliud emere, aliud emptor, alius venditor : sic aliud est pretium, aliud merx, quod in permutatione discerni non potest, uter emptor, uter venditor sit. l. 1. §. 1. in fine. C. civ. 1582, 1702.

3. Sine pretio nulla venditio est. Non autem pretii numeratio, sed conventio perficit sine scriptis habitam emptionem. l. 2. C. civ. 1583.

Emptionem rebus fieri non posse pridem placuit. l. pen. C. de rer. perm.

4. Si res ita distracta sit, ut, si displicuisset, inempta esset : constat, non esse sub conditione distractam, sed resolvi emptionem sub conditione. l. 3. C. civ. 1181, 1584, s.

5. Sacra, et religiosa loca : aut quorum commercium non sit : ut publica, quæ non in pecuniâ populi, sed in publico usu ha-

beantur: ut est Campus Martius. (Emi non possunt.) l. 6. C. civ. 1598.

6. In emptis et venditis potiùs id quod actum, quàm id, quod dictum sit, sequendum est. l. 6. §. 1. C. civ. 1156, s. 1602.

7. Hujusmodi emptio, *quanti tu eum emisti, quantùm pretii in arcâ habeo*, valet. Nec enim incertum est pretium tam evidenti venditione. Magis enim ignoratur, quanti emptus sit, quàm in rei veritate incertum est. l. 7. §. 1.

8. Aliquandò et sine re venditio intelligitur: veluti cùm quasi alèa emitur. Quod fit, cùm captus piscium, vel avium, vel missilium emitur. Emptio enim contrahitur, etiam si nihil inciderit: quia spei emptio est. Et quod missilium nomine eo casu captum est, si evictum fuerit: nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur: quia id actum intelligitur. l. 8. §. 1. C. civ. 1126, s.

9. Si in nomine dissentiamus, verùm de corpore constet: nulla dubitatio est, quin valeat emptio et venditio; nihil enim facit error nominis, cùm de corpore constat. l. 9. §. 1. C. civ. 1129.

10. Quod vendidi, non aliter fit accipientis: quàm si aut pretium nobis solutum sit, aut satis eo nomine factum, vel etiam fidem habuerimus emptori, sine ullâ satisfactione. l. 19. V. l. 53. eod. C. civ. 1583.

11. Sabinus respondit: si quam rem nobis fieri velimus (etiam): veluti statuam, vel vas aliquod, seu vestem, ut nihil aliud, quàm pecuniam, daremus: emptionem videri. Nec posse ullam locationem esse, ubi corpus ipsum non detur ab eo, cui id fieret. Aliter atque si aream darem, ubi insulam ædificares: quoniam tunc à me substantia proficiscitur. l. 20. V. l. 2. §. 1. ff. loc.

12. Labeo scripsit, obscuritatem pacti nocere potiùs debere venditori, qui id dixerit, quàm emptori: quia potuit, re integrâ, apertiùs dicere. l. 21.

Cùm in lege venditionis ita sit scriptum, *flumina, stillicidia: uti nunc sunt, ut ita sint*: nec additur, quæ flumina, vel stillicidia: primùm spectari oportet, quid acti sit: si non id appareat, tunc id accipitur, quod venditori nocet, ambigua enim oratio est. l. 33. V. l. 39. ff. de pact. l. 172. ff. de reg. jur. l. 69. §. 5. ff. de evict. C. civ. 1602.

13. Si ita distrahatur, illa aut illa res: utram eliget venditor, hæc erit empta. l. 25. V. l. 109. ff. verb. obl. l. 10. in fine. de jur. dot. C. civ. 1189, 1584, s.

14. Qui à quolibèt rem emit, quam putat ipsius esse: bonâ fide emit. l. 27. C. civ. 1599, 2059, pr. 692.

15. Rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est. Nam emptio est et venditio: sed res emptori auferri potest. l. 28. C. civ. 1599.

16. Qui tabernas argentarias, vel cæteras, quæ in solo publico sunt, vendit: non solum, sed jus vendit: cùm istæ tabernæ publicæ sunt, quarum usus ad privatos pertinet. l. 32. C. civ. 1598.

17. Plerasque res aliquandò propter accessiones emimus: sicut cùm domus propter marmora, et statuas, et tabulas pictas ematur. l. 34.

18. Omnium rerum: quas quis habere, vel possidere, vel persequi potest: venditio rectè fit. Quas verò natura, vel gentium jus, vel mores civitatis commercio exuerunt, earum nulla venditio est. l. 34. §. 1. C. civ. 1598.

19. Liberum hominem scientes emere non possumus. Sed nec talis emptio, aut stipulatio admittenda est, *cùm servus erit*: quamvis dixerimus, futuras res emi posse. Nec enim fas est, hujusmodi casus exspectare. l. 34. §. 2. C. civ. 1131, s.

20. Alia causa est degustandi, alia metiendi. Gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat. Mensura verò non eo proficit, ut aut plus, aut minùs veneat, sed ut appareat, quantùm ematur. l. 34. §. 5. C. civ. 1585, s.

21. Si emptio ita facta fuerit, *est mihi emptus Stichus aut Pamphilus*: in potestate est venditoris, quem velit dare: sicut in stipulationibus. Sed uno mortuo, qui superest, dandus est. Et ideò prioris periculum ad venditorem, posterioris ad emptorem respicit. Sed etsi pariter decesserunt, pretium debebitur: unus enim utiquè periculo emptoris vixit. Idem dicendum est, etiam si emptoris fuit arbitrium, quem vellet habere. l. 34. §. 6. C. civ. 1189, s.

22. Quod sæpè arrhæ nomine pro emptione datur non eo pertinet, quasi sine arrhâ conventio nihil proficiat. Sed ut evidentius probari possit convenisse de pretio. l. 35. C. civ. 1589, s.

Qui vendere pollicitus est, venditionem recusans, in duplum eas reddere cogatur: et qui emere pactus est, ab emptione recedens datis à se arrhis cadat, repetitione earum denegandâ. l. 17. in fine. C. de fid. inst.

23. Si res vendita, per furtum perierit: priùs animadvertentum erit, quid inter eos de custodiâ rei convenerat: si nihil appareat convenisse, talis custodia desideranda est à venditore, qualem bonus paterfamilias suis rebus adhibet. Quam si præstiterit, et tamen rem perdidit: securus esse debet. l. 35. §. 4. C. civ. 1138, s. 1182, 1624.

Custodiam autem venditor talem præstare debet quam præstant hi quibus res commodata est, ut diligentiam præstet exactiorem, quàm in suis rebus adhiberet. l. 3. ff. de com. et per. rei. vend.

Si venditor eam diligentiam adhibuisset, in insulâ custodiendâ, quam debent homines frugi, et diligentes præstare, si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. l. 11. eod.

Dolum et culpam (recipiunt) mandatum, commodatum, venditum. l. 33. ff. de reg. jur. C. civ. 1880, s. 1992.

Ubi utriusque utilitas vertitur ut in empto....... et dolus, et culpa præstatur. l. 5. §. 2. ff. commod.

24. Si omne vinum, vel oleum, vel frumentum, vel argentum, quantumcunque esset, uno pretio venierit: idem juris est, quod in cæteris rebus. Quod si vinum ita venierit, ut in singulas amphoras: item oleum, ut in singulas metretas: item frumentum, ut in singulos modios: item argentum, ut in singulas libras certum pretium diceretur: quæritur quandò videatur emptio perfici. Quod similiter scilicet quæritur et de his, quæ numero constant, si pro numero corporum pretium fuerit statutum. Sabinus et Cassius tunc perfici emptionem existimant, cùm adnumerata, admensa, adpensave sint: quia venditio sub hâc conditione videtur fieri: ut in singulas metretas, aut in singulos modios, quos, quasve, admensus eris: aut in singulas libras quas adpenderis: aut in singula corpora quæ adnumeraveris. l. 35. §. 5. C.civ. 1585, s.

25. Si ex doleario pars vini venierit, veluti metretæ centum: verissimum est, (quod et constare videtur) antequàm admetiatur, omne periculum ad venditorem pertinere. Nec interest, unum pretium omnium centum metretarum an semel dictum sit, an in singulos eos. l. 35. §. 7. C. civ. 1585.

26. Ea, quæ commendandi causâ, in venditionibus dicuntur si palàm appareant, venditorem non obligant. Veluti si dicat servum speciosum, domum benè ædificatam. At si dixerit hominem litteratum, vel artificem, præstare debet. Nam hoc ipso pluris vendit. l. 43. C. civ. 1641, s.

27. Quædam etiam pollicitationes venditorem non obligant, si ita in promptu res sit, ut eam emptor non ignoraverit. Veluti si quis hominem luminibus effossis, emat, et de sanitate stipuletur. Nam de cæterâ parte corporis potiùs stipulatus videtur, quàm de eo, in quo se ipse decipiebat. l. 43. §. 1. C. civ. 1642.

28. Dolum malum à se abesse præstare venditor debet, qui non tantùm in eo est qui fallendi causâ obscurè loquitur: sed etiam qui insidiosè, obscurè dissimulat. l. 43. §. 2. C. civ. 1602, 1641, s.

29. Labeo scripsit si vestimenta interpola quis pro novis emerit. Trebatio placere ita emptori præstandum, quod interest, si ignorans interpola emerit: quam sententiam et Pomponius probat, in quâ et Julianus est: qui ait si quidem ignorabat venditor, ipsius rei nomine teneri: si sciebat, etiam damni quod ex eo contingit. l. 45. V. l. 13. ff. de act. emp. et vend. l. 1. C. de ædil. act. C. civ. 1641, s.

30. Non licet ex officio quod administrat quis emere quid vel per se, vel per aliam personam, alioquin non tantùm rem amittit, sed et in quadruplum convenitur, secundùm constitutionem Severi et Antonini. Et hoc ad procuratorem quoque Cæsaris pertinet. Sed hoc ita se habet, nisi specialiter quibusdam hoc consensum est. l. 46.

Qui officii causâ in provinciâ agit, vel militat, prædia com-

parere in eâdem provinciâ non potest : præterquàm si paterna ejus à fisco distrahantur. l. 62. V. l. 46. §. 2. ff. de jur. fisc. et l. un. C. de contr. jud. C. civ. 1596, 2.

31. Si aquæ ductus debeatur prædio, (et) jus aquæ transit ad emptorem, etiamsi nihil dictum sit. Sicut et ipsæ fistulæ, per quas aqua ducitur. l. 47. Licèt extra ædes sint. l. 48. C. civ. 546, 1018.

32. Res bonâ fide vendita, propter minimam causam inempta fieri non debet. l. 54.

33. Res in aversione empta, si non dolo venditoris factum sit ad periculum emptoris pertinebit : etiam si res adsignata non sit. l. 62. §. 2. V. 1. de per. et comm. r. u. n. 1. C. civ. 1583, 1647.

34. Convenit mihi tecum, *ut certum numerum tegularum mihi dares certo pretio* : quod ut faceres utrùm emptio sit, an locatio? Respondit : si ex meo fundo tegulas tibi factas ut darem convenit, emptionem puto esse, non conductionem. Toties enim conductio alicujus rei est, quoties materia, in quâ aliquid præstatur, in eodem statu ejusdem manet : quoties verò et immutatur, et alienatur : emptio magis quàm locatio intelligi debet. l. 65. C. civ. 1582, 1709.

35. In vendendo fundo quædam, etiam si non condicantur præstanda sunt veluti *ne fundus evincatur, aut usus fructus ejus* : quædam ita demùm, si dicta sint : veluti viam, iter, actum, aquæ ductum præstatum iri. Idem et in servitutibus urbanorum prædiorum. l. 66. C. civ. 1135, 1603.

36. Si cùm servitus venditis prædiis deberetur, nec commemoravit venditor, sed sciens esse reticuerit, et ob id per ignorantiam rei emptor non utendo per statutum tempus eam servitutem amiserit, quidam rectè putant venditorem tenere ex empto ob dolum. l. 66. §. 1. C. civ. 1638.

37. Alienatio cùm fit cum suâ causâ dominium ad alium transferimus, quæ esset futura, si apud nos ea res mansisset. Idque toto jure civili se habet, præterquàm si quid nominatim sit constitutum. l. 67.

38 Imperatores Antoninus, et Verus Augusti Sextio Vero in hæc verba rescripserunt : quibus mensuris, aut pretiis negotiatores vina compararent, in contrahentium potestate esse. Neque enim quisquam cogitur vendere, si aut pretium, aut mensura displiceat. Præsertìm si nihil contrà consuetudinem regionis fiat. l. 71. C. civ. 1108, 1134, 1582.

39. Dolia in horreis defossa, si non sint nominatìm in venditione excepta, horreorum venditioni cessisse videri. l. 76.

40. Eum qui in locum emptoris successit, iisdem defensionibus uti posse, quibus venditor (ejus) uti potuisset : sed et longæ possessionis præscriptione, si utriusque possessio impleat tempora constitutionibus statuta. l. 76. §. 1. C. civ. 2235.

41. Frumenta, quæ in herbis erant, cùm vendidisses : dixisti

te, *si quid vi, aut tempestate factum esset, præstaturum*. Ea frumenta nives corruperunt: si immoderatæ fuerunt, et contrà consuetudinem tempestatis, agi tecum ex empto poterit. l. 78 §. ult.

42. Si fundum parentes tui eâ lege vendiderunt, *ut sive ipsi, sive hæredes eorum emptori pretium quandocunquè, vel intrà certa tempora obtulissent, restitueretur*: teque parato satisfacere conditioni dictæ, hæres emptoris non paret: ut fides contractûs servetur, actio tibi dabitur, habitâ ratione eorum, quæ post oblatam ex pacto quantitatem, ex eo fundo ad adversarium pervenerunt l. 2. C. de pact. int. empt. et vend. comp. C. civ. 1659, s.

43. Qui alienâ pecuniâ comparat, non ei cujus nummi fuerunt, sed sibi tam actionem empti, quàm dominium, si ei tradita fuerit possessio, quærit. Cùm itaque de rebus communibus fratrem patruelem tuum quædam comparasse contendas de tuâ pecuniâ, hunc conveniendo facies consultiùs. Nam in rebus ab eo comparatis, tibi contrà eum petitio non competit. l. 8. C. si quis alt. vel. sibi sub alt. n. v. al. p. em.

Titulus II. — *De in diem addictione.*

1. In diem addictio ita sit: *ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra Calendas januarias proximas meliorem conditionem fecerit, quo res à domino abeat.* l. 1. C. civ. 1584.

2. Quoties fundus in diem addicitur: utrùm pura emptio est, sed sub conditione resolvitur: an verò conditionalis sit magis emptio, quæstionis est. Et mihi videtur veriùs interesse, quid actum sit. Nam siquidem hoc actum est, ut meliore allatâ conditione, discedatur: erit pura emptio, quæ sub conditione resolvitur. Sin autem hoc actum est, ut perficiatur emptio, nisi melior conditio offeratur: erit emptio conditionalis. l. 2. C. civ. 1181, s. 1584.

3. Ubi igitur, secundùm quod distinximus, pura venditio est, Julianus scribit, hunc, cui res in diem addicta est, et usucapere posse: et fructus, et accessiones lucrari: et periculum ad eum pertinere, si res interierit. l. 2. §. 1.

Titulus III. — *De lege commissoriâ.*

1. Si fundus commissoriâ lege venierit: magis est, ut sub conditione resolvi emptio, quàm sub conditione contrahi videatur. l. 1. C. civ. 1659, s.

2. Cùm venditor fundi in lege ita caverit, *si ad diem pecunia soluta non sit (ut) fundus inemptus sit*: ita accipitur inemptus esse fundus, si venditor eum inemptum esse velit: quia id venditoris causâ caveretur. Nam si aliter acciperetur: exustâ villâ, in potestate emptoris futurum, ut, non dando pecuniam, inemptum faceret fundum, qui ejus periculo fuisset. Nam legem commissoriam, quæ in venditionibus adjicitur, si volet, venditor exercebit: non etiam invitus. l. 2. et l. 3.

TITULUS IV. — *De hæreditate, vel actione venditâ.*

1. Venditor hæreditatis satisdare de evictione non debet: cùm (id) inter ementem, et vendentem agatur, ut neque ampliùs, neque minùs juris emptor habeat, quàm apud hæredem futurum esset. Planè de facto suo venditor satisdare cogendus est. l. 2. C. civ. 1628, 1696, s.

2. Sicuti lucrum omne ad emptorem hæreditatis respicit, ita damnum quoque debet ad eumdem respicere. l. 2. §. 9.

3. Cùm quis debitori suo hæres exstitit, confusione creditor esse desinit. Sed si vendidit hæreditatem: æquissimum videtur, emptorem hæreditatis, vicem hæredis obtinere, et idcircò teneri venditori hæreditatis l. 2. §. 18.

4. Si nomen sit distractum. Celsus scribit, locupletem esse debitorem non debere præstare, debitorem autem esse, præstare, nisi aliud convenit. Et quidem sine exceptione quoque, nisi in contrarium actum sit. l. 4. et l. 5.

5. Cùm hæreditatem aliquis vendidit: esse debet hæreditas, ut sit emptio. Nec enim alea emitur, ut in venatione, et similibus: sed res quæ si non est: (non) contrahitur emptio: et ideò pretium condicetur. l. 7.

Quanta autem hæreditas est, nihil interest. Nisi de substantiâ ejus affirmaverit. l. 14. in fin. et l. 15. C. civ. 1696.

Æs alienum, hæreditate fisci nomine venditâ, ad onus emptoris bonorum pertinere, nec fiscum creditoribus hæreditariis respondere, certum et absolutum est. l. 1. C. eod.

6. Qui tibi hæreditatem vendidit, antequàm res hæreditarias traderet dominus earum perseveravit: et ideò vendendo eas aliis, dominium transferre potuit. Sed quoniam contractûs fidem fregit, ex empto actione conventus, quanti tuâ interest, præstare cogetur. l. 6. C. eod. l. 11. C. de act. empt. et vend.

TITULUS V. — *De rescindendâ venditione, et quandò licet ab emptione discedere.*

1. Quod Aristo dixit, posse ita pacisci, ut unus maneat obligatus: non est verum: quia pro unâ parte contrahentium abiri pacto ab emptione non possit. Et ideò si ab unâ parte renovatus sit contractus: dicitur, non valere ejusmodi pactionem. l. 1.

2. Potest dùm res integra est, conventione nostrâ, infecta fieri emptio. l. 2.

Emptio et venditio, sicut consensu contrahitur, ita contrario consensu resolvitur, antequàm fuerit res secuta. l. 3. l. 5. §. 1, V. l. 7. §. 6. et l. 58. ff. de pact.

Re quidem integrâ ab emptione et venditione, utriusque partis consensu recedi potest. Etenim quod consensu contractum est, contrariæ voluntatis adminiculo dissolvitur. At enim post traditionem interpositam nuda voluntas non resolvit emptionem si non actus quoque priori similis retrò agens venditionem intercesserit. l. 1. C. quandò lic. ab. empt. disc.

Nec enim, licèt incontinenti facta pœnitentiæ contestatio, consensu finita rescindit. l. 12. in f. C. de contr. empt.

3. Rem majoris pretii si tu vel pater tuus minoris distraxerit: humanum est, ut vel pretium te restituente emptoribus, fundum venundatum recipias, auctoritate judicis intercedente: vel, si emptor elegerit, quod deest justo pretio, recipias. Minùs autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars (veri) pretii soluta sit. l. 2. C. de resc. vend.

Hoc solum, quod paulò minore pretio fundum venditum significas, ad rescindendam venditionem invalidum est. l. 8. C. eod. C. civ. 1674, s.

Titulus vi.—*De periculo, et commodo rei venditæ.*

1. Si vinum venditum acuerit, vel quid aliud vitii sustinuerit: emptoris erit damnum: quemadmodùm si vinum esset effusum, vel vasis contusis, vel quâ aliâ ex causâ. l. 1. C. civ. 1647.

Post perfectam venditionem omne commodum et incommodum, quod rei venditæ contingit, ad emptorem pertinet. l. 1. C. eod. C. civ. 1582, s. 1614, co. 100.

Cùm inter emptorem et venditorem de pretio convenit, moraque venditoris in traditione non intercessit, periculo emptoris rem distractam esse in dubium non venit. l. C. de per. et com. l. 14. ff. de furt. V. s. de contr. empt. n. 33. C. civ. 1610, s.

2. Sed si venditor se periculo subjecit, in id tempus periculum sustinebit, quoad se subjecit. Quod si non designavit tempus: eatenùs periculum sustinere debet, quoad degustetur vinum. Videlicet quasi tunc plenissimè veneat cùm fuerit degustatum. Aut igitur convenit, quoad periculum vini sustineat, et eatenùs sustinebit: aut non convenit, et usquè ad degustationem sustinebit. Sed si nondùm sunt degustata, signata tamen ab emptore vasa, vel dolia, consequenter dicetur, adhùc periculum esse venditoris, nisi (si) aliud convenit. l. 1.

Magis enim ne summutetur, signari solere, quàm ut tradere tùm videatur. l. 1. §. 2. C. civ. 1585, 1587.

3. Custodiam autem venditor talem præstare debet, quam præstant hi, quibus res commodata est, ut diligentiam præstet exactiorem, quàm in suis rebus adhiberet. l. 3.

Materia empta si furto perisset postquàm tradita esset: emptoris esse periculo respondit: si minùs, venditoris. l. 14. §. 1. V. l. 11. eod. C. civ. 1136, s.

4. Vino per aversionem vendito, finis custodiæ est avehendi tempus. Quod ita erit accipiendum, si adjectum tempus est. Cæterùm, si non sit adjectum, videndum, ne infinitam custodiam non debeat venditor. Et est veriùs, (secundùm ea quæ suprà ostendimus) aut interesse, quid de tempore actum sit, aut denuntiare ei, ut tollat vinum. l. 4. §. 2.

5. Si per emptorem steterit, quominùs ad diem vinum tolleret.

Posteà, nisi quod dolo malo venditoris interceptum esset, non debet ab eo præstari. l. 5.

Lectos emptos ædilis, cùm in viâ publicâ positi essent, concidit. Si traditi essent emptori, aut per eum stetisset quominùs traderentur : emptoris periculum esse placet. l. 12.

Illud sciendum est, cùm moram emptor adhibere cœpit, jam non culpam, sed dolum (malum) tantùm præstandum à venditore. l. 17. C. civ. 1138.

6. Necessariò sciendum (est) quandò perfecta sit emptio : tunc enim sciemus, cujus periculum sit. Nam, perfectâ emptione, periculum ad emptorem respiciet. Et si id, quod venierit appareat, quid, quale, quantum sit, (sic) et pretium, et purè venit, perfecta est emptio. l. 8.

Cùm universum, quod in horreis erat positum, venisse sine mensurâ, et claves emptoribus traditas alleges : post perfectam venditionem quod vino mutato damnum accidit, ad emptorem pertinet. l. 2. C. eod. C. civ. 1138, 1582, s.

7. Si sub conditione res venierit, si quidem defecerit conditio, nulla est emptio : sicuti nec stipulatio. Quod si exstiterit, Proculus, et Octavenus, emptoris esse periculum aiunt. l. 8. C. civ. 1181, s.

8. Si vendita insula combusta esset, cùm incendium sine culpâ fieri non possit, quid juris sit? respondit : quia sine patrisfamiliâs culpâ fieri potest : neque si servorum negligentiâ factum esset, continuò dominus in culpâ erit. Quamobrem si venditor eam diligentiam adhibuisset : in insulâ custodiendâ quam debent homines frugi et diligentes præstare, si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. l. 11. V. l. 11. ff. de incendio. V. l. 3. §. 1. ff. de offi. præf. vig. C. civ. 1137.

9. Quod si per venditorem, et emptorem mora fuerit : Labeo quidem scribit, emptori potiùs nocere, quàm venditori, moram adhibitam. Sed videndum est, ne posterior mora damnosa ei sit. Quid enim si interpellavero venditorem, et non dederit id, quod emeram : deindè, posteriore offerente illo, ego non acceperim? sanè hoc casu nocere mihi deberet. Sed si per emptorem mora fuisset, deindè cùm omnia in integro essent, venditor moram adhibuit, cùm posset se exsolvere : æquum est, posteriorem moram venditori nocere. l. 17.

10. Ante pretium solutum dominii quæstione motâ, pretium emptor solvere non cogetur : nisi fidejussores idonei, à venditore ejus evictionis offerantur. l. 18. §. 1. C. civ. 1653.

11. Venditori, si emptor in pretio solvendo moram fecerit, usuras duntaxat præstabit : non omne omninò, quod venditor, morâ non factâ, consequi potuit : veluti si negotiator fuit : et, pretio soluto, ex mercibus plus, quàm ex usuris, quærere potuit. l. ult. C. civ. 1153, 1652.

12. Dolum auctoris, bonæ fidei emptori non nocere certi juris est. l. 3. C. eod. C. civ. 1599.

Titulus vii. — *De servis exportandis : vel si ita mancipium venierit, ut manumittatur, vel contrà.*

1. Si minor viginti annis servum tibi in hoc vendiderit, (et) tradiderit, ut eum manumitteres; nullius momenti est traditio : quanquàm eâ mente tradiderit, ut cùm viginti annos ipse explesset, manumitteres. Non enim multùm facit, quod distulit libertatis præstationem. Lex quippè consilio ejus, quasi parùm firmo, restitit. l. 4.

2. Viro bono non convenit credere venditoris interesse, quod animo sævientis satisfactum non fuisset. l. 6. §. 1.

3. Beneficio affici hominem interest hominis : enimverò pœnæ non irrogatæ indignatio solam duritiam continet. l. 7. in fin.

LIBER DECIMUS NONUS.

Titulus i. — *De actionibus empti et venditi.*

1. Si res vendita non tradatur, in id quod interest, agitur : hoc est, quod rem interest habere emptoris. Hoc autem interdùm pretium egreditur : si pluris interest, quàm res valet, vel empta est. l. 1. C. civ. 1146, s. 1611.

2. Venditor, si cùm sciret deberi servitutem celavit : non evadet ex empto actionem : si modò eam rem emptor ignoravit. Omnia enim quæ contrà bonam fidem fiunt, veniunt in empti actionem. l. 1. §. 1. C. civ. 1638, 1642.

3. Si per venditorem vini mora fuerit, quo minùs traderet : condemnari eum oportet : utro tempore pluris vinum fuit, vel quo venit, vel quo lis in condemnationem deducitur : item quo loco pluris fuit, vel quo venit, vel ubi agatur. l. 3. §. 3.

Vinum quod mutuum datum erat, per judicem petitum est. Quæsitum est, cujus temporis æstimatio fieret : utrum cùm datum esset, an cùm litem contestatus fuisset, an cùm res judicaretur. Sabinus respondit : si dictum esset, quo tempore redderetur, quanti tunc fuisset : (si, non quanti tunc), quùm petitum esset. l. 22. ff. de reb. cred.

Si merx aliqua, quæ certo die dari debebat, petita sit, veluti vinum, oleum, frumentum : tanti litem æstimandam Cassius ait, quanti fuisset eo die, quo dari debuit. Si de die nihil convenit : quanti tunc cùm judicium acciperetur. l. ult. ff. de cond. trit. C. civ. 1146, s. 1610, s.

4. Non oportet ejus loci pretia spectari, in quo agatur : sed ejus ubi vina tradi oportet. l. 3. §. ult.

5. In primis sciendum in hoc judicio id demùm deduci quod præstare convenit; cùm enim sit bonæ fidei judicium, nihil magis bonæ fidei congruit, quàm id præstari quod inter contrahentes

actum est. Quod si nihil convenit, tunc ea præstabuntur quæ naturaliter insunt hujus judicii potestate. l. 11. §. 1. C. civ. 1146, s.

6. In primis ipsam rem præstare venditorem oportet : id est, tradere, quæ res. Si quidem dominus fuit venditor, facit et emptorem dominum : si non fuit, tantùm evictionis nomine venditorem obligat : si modò pretium est numeratum, aut eo nomine satisfactum, emptor autem nummos venditoris facere cogitur. Redhibitionem quoque contineri empti judicio, (et) Labeo et Sabinus putant, et nos probamus. l. 11. §. 2. et 3. C. civ. 1582, 1599, 1603, 1650.

7. Animalium quoque venditor cavere debet, ea sana præstari. Et qui jumenta vendidit, solet ita promittere esse, bibere, ut oportet. l. 11. §. 4. C. civ. 1641, s.

8. Qui *habere licere* vendidit videamus, quid debeat præstare. Et multùm interesse arbitror : utrùm (hoc) polliceatur, *per se, venientesque à se personas non fieri, quominùs habere liceat : an verò per omnes.* Nam si per se : non videtur id præstare, ne alius evincat. Proindè si evicta res erit, sive stipulatio interposita est, ex stipulatu non tenebitur : sive non est interposita, ex empto non tenebitur. Sed Julianus scribit : etiam si apertè venditor pronuntiet : *per se, hæredemque suum non fieri, quominùs habere liceat :* posse defendi : ex empto eum in hoc quidem non teneri, quod emptoris interest : verùmtamen ut pretium reddat teneri. Ibidem ait idem esse dicendum; et si apertè in venditione comprehendatur, *nihil evictionis nomine præstatum iri :* prætium quidem deberi re evictâ : utilitatem non deberi. Neque enim bonæ fidei contractus hanc patitur conventionem, ut emptor rem amitteret, et pretium venditor retineret, C. civ. 1626, s. nisi fortè (inquit) sic quis omnes istas suprà scriptas conventiones recipiet, quemadmodùm recipitur ut venditor nummos accipiat, quamvis merx ad emptorem non pertineat. Veluti cùm futurum jactum retis à piscatore emimus, aut indaginem plagis positis à venatore, vel pantheram ab aucupe. Nam etiamsi nihil capit, nihilominùs emptor pretium præstare necesse habebit. C. civ. 1129, s. Sed in suprà scriptis conventionibus contrà erit dicendum : nisi fortè sciens alienum vendit. Tunc enim secundùm suprà à nobis relatam Juliani sententiam, dicendum est, ex empto eum teneri : quia dolo fecit. l. 11. §. ult. C. civ. 1599.

9. Julianus inter eum, qui sciens quid, aut ignorans vendidit, differentiam facit in condemnatione ex empto. Ait enim : qui pecus morbosum, aut tignum vitiosum vendidit : siquidem ignorans fecit, id tantùm ex empto actione præstaturum, quantò minoris essem empturus, si id ita esse scissem : si vero sciens reticuit, et emptorem decepit : omnia detrimenta, quæ ex eâ emptione emptor traxerit, præstaturum ei Sive igitur ædes vitio tigni corruerunt ædium æstimationem : sive pecora contagione morbosi pe-

coris perierunt, quod interfuit idoneè venisse erit præstandum. l. 13. C. civ. 1641, s.

10. Non debuit facilè, (venditor) quæ ignorabat, asseverare. Inter hunc igitur, et qui scit, (rei vitium) interest. Qui scit præmonere debuit : hic non debuit facilis esse ad temerariam indicationem. l. 13. §. 3.

11. Venditor quasi pignus, retinere potest eam rem, quam vendidit. l. 13. §. 8. C. civ. 1612.

12. Si fructibus jam maturis, ager distractus sit : etiam fructus emptori cedere, nisi aliud convenit, exploratum est. l. 13. §. 10. C. civ. 1614.

13. Veniunt autem in hoc judicium infrà scripta : in primis pretium quanti res venit : item usuræ pretii post diem traditionis. Nam cùm re emptor fruatur : æquissimum est eum usuras pretii pendere. l. 13. §. 20. V. l. 5. C. de act. empt. et vend. C. civ. 1650, s.

14. Prætereà, ex vendito agendo, consequetur etiam sumptus, qui facti sunt in re distractâ. Ut putà si quid in ædificia distracta erogatum est. l. 13. §. 22.

Consequeris, (à venditore) quanti tuâ interest. In quo continetur etiam eorum persecutio, quæ in rem emptam, à te, ut melior fieret, erogata sunt. l. 9. C. de evict.

Super empti agri quæstione disceptabit præses provinciæ : etsi portionem diversæ partis esse cognoverit, impensas quas ad meliorandam rem vos erogasse constiterit, habitâ fructuum ratione restitui vobis jubebit. l. 16. C. de evict.

Illud expeditius videbatur : si mihi alienam aream vendideris, et in eam ego ædificavero, atque ita eam dominus evincit. Nam : quia possim petentem (dominum), nisi impensam ædificiorum solvat, doli mali exceptione submovere : magis est, ut ea res ad periculum venditoris non pertineat. l. 45. §. 1. h. Tit. C. civ. 1626, s.

15. Si quis à pupillo sine tutoris auctoritate emerit : ex uno latere constat contractus. Nam qui emit, obligatus est pupillo, pupillum sibi non obligat. l. 13. §. 29. C. civ. 1125.

16. Ædibus distractis, vel legatis : ea esse ædium solemus dicere, quæ quasi pars ædium, vel propter ædes habentur. Ut putà puteal. Id est, quò puteum operitur. Lines (et) labra, salientes : fistulæ quoque, quæ salientibus junguntur, quamvis longè excurrant, extrà ædificium, ædium sunt. Item canales, l. 13. §. ult. l. 14. l. 15.

Labeo generaliter scribit, ea quæ perpetui usûs causâ in ædificiis sunt, ædificii esse : quæ verò ad præsens, non esse ædificii. l. 17. §. 7. C. civ. 517, s.

17. Fundi nihil est, nisi quod terrâ se tenet. Ædium autem multa esse : quæ ædibus adfixa non sunt, ignorari non oportet : ut putà seras, claustra. l. 17. C. civ. 517.

18. Ea, quæ ex ædificio detracta sunt, ut reponantur, ædificii sunt. At, quæ parata sunt, ut imponantur, non sunt ædificii. l. 17. §. 10. d. l. §. 5. C. civ. 517, s. 528.

19. Si prædii venditor non dicat de tributo sciens, tenetur ex empto; quod si ignorans non prædixerit, quod fortè hæreditarium prædium erat, non tenetur. l. 21. §. 1. V. l. 39.

20. Cùm per venditorem steterit, quominùs rem tradat: omnis utilitas emptoris in æstimationem venit, quæ modò circà rem ipsam consistit. Neque enim, si potuit ex vino (putà) negotiari, et lucrum facere, id æstimandum est: non magis, quàm si triticum emerit, et ob eam rem, quod non sit traditum, familia ejus fame laboraverit. Nam pretium tritici, non servorum fame necatorum consequitur. l. 21. §. 3. C. civ. 1146, s. 1610, s.

21. Quidquid venditor accessurum dixerit: id integrum ac sanum tradi oportet. Veluti si fundo dolia accessura dixisset: non quassa, sed integra dare debet. l. 37. C. civ. 1135.

22. Si sciens alienam rem ignoranti mihi vendideris: etiam priùs, quàm evincatur, utiliter me ex empto acturum putavit in id, quanti meâ intersit, meam esse factam. Quamvis enim alioquin verum sit venditorem hactenùs teneri, ut rem emptori habere liceat: non etiam, ut ejus faciat: quia tamen dolum malum abesse præstare debet, teneri eum, qui sciens (alienam) non suam ignoranti vendidit. l. 30. §. 1. C. civ. 1599, 1653, s.

23. Si ea res, quam ex empto præstare debebam, vi mihi adempta fuerit: quamvis eam custodire debuerim: tamen propiùs est, ut nihil ampliùs, quàm actiones persequendæ ejus præstari à me emptori oporteat: quia custodia adversùs vim parùm proficit. l. 31. C. civ. 1148.

24. Uterque nostrûm eamdem rem emit à non domino, cùm emptio venditioque sine dolo malo fieret: traditaque est. Sive ab eodem emimus: sive ab alio, atque alio: is ex nobis tuendus est, qui prior jus ejus apprehendit: hoc est, cui primùm tradita est. Si alter ex nobis à domino emisset, is omnimodo tuendus est. l. 31. §. ult. V. l. 9. §. 4. ff. de publ. in rem act. l. 15. C. de rei vind. C. civ. 1140, s.

25. Venditor domûs, antequàm eam tradat, damni infecti stipulationem interponere debet. Quia antequàm vacuam possessionem tradat, custodiam et diligentiam præstare debet: et pars est custodiæ diligentiæque, hanc interponere stipulationem. Et ideò, si id neglexerit, tenebitur emptori. l. 36.

26. Quæro: si quis fundum ita vendiderit *uti venumdatum esse videatur, quod intrà terminos ipse possedit:* sciens tamen aliquam partem certam se non possidere, non certioraverit emptorem: an ex empto judicio teneatur: cùm hæc generalis adjectio ad ea, quæ specialiter novit, qui vendidit, nec excepit, pertinere non debeat: ne alioquin emptor capiatur, qui fortassè, si hoc cogno-

visset, vel empturus non esset, vel minoris empturus esset, si certioratus de loco certo fuisset : cùm et hoc apud veteres sit relatum in ejus personâ, qui sic exceperat, *servitutes, si quæ debentur, debebuntur.* Etenim juris auctores responderunt si certus venditor quibusdam personis certas servitutes debere non admonuisset emptorem, ex empto eum teneri debere : quandò hæc generalis exceptio non ad ea pertinere debeat, quæ venditor novit, quæ (que) specialiter excipere et potuit et debuit : sed ad ea, quæ ignoravit, et de quibus emptorem certiorare nequivit, Herennius Modestinus respondit : si quid circumveniendi emptoris causâ venditor in specie, de quâ quæritur fecit : ex empto actione conveniri posse. l. 39. C. civ. 1626, s.

27. In venditione suprà annuâ pensitatione pro aquæ ductu infrà domum Romæ constitutam nihil commemoratum est : deceptus ob eam rem ex empto actionem habebit; itaque si conveniatur ob pretium ex vendito, ratio improvisi oneris habetur. l. 41. C. civ. 1638.

28. De sumptibus quos in erudiendum hominem emptor fecit, videndum est, nam empti judicium ad eam quoque speciem sufficere existimo. Non enim pretium continet tantùm, sed omne quod interest emptoris, servum non evinci. Planè si in tantùm pretium excidisse proponas, ut non sit cogitatum à venditore de tantâ summâ, veluti si ponas agitatorem posteà factum, vel pantomimum, evictum esse eum qui minimo veniit pretio : iniquum videtur in magnam quantitatem obligari venditorem. Cùm (et) fortè idem mediocrium facultatum sit. l. 43. in fine. et l. 44. V. l. 38. ff. de rei vindic. C. civ. 1633, s.

29. Minuitur præstatio si servus deterior apud emptorem effectus sit, cùm evincitur. l. 45. C. civ. 1631.

30. Illud expeditius videbatur, si mihi alienam aream vendideris, et in eam ego ædificavero, atque ita eam dominus evincit, nam quia possim petentem (dominum) nisi impensam ædificiorum solvat, doli mali exceptione submovere : magis est ut ea res ad periculum venditoris non pertineat. l. 45. §. 1. C. civ. 555, 1634.

31. Debet venditor et instrumenta fundi et fines ostendere, hoc etenim contractui bonæ fidei consonat. l. 48. in fine C. civ. 1605.

32. Si et per emptorem et venditorem mora fuisset, quominùs vinum præberetur et traderetur, perindè esse ait, quasi si per emptorem solum stetisset : non enim potest videri mora per venditorem emptori facta esse, ipso moram faciente emptore. l. 51. C. civ. 1612.

TITULUS II. — *Locati conducti.*

1. Locatio et conductio cùm naturalis sit, et omnium gentium, non verbis, sed consensu contrahitur : sicut emptio et venditio. l. 1.

2. Locatio et conductio proxima est emptioni et venditioni,

hisdemque juris regulis consistit. Nam ut emptio et venditio (ita) contrahitur, si de pretio convenerit, sic et locatio et conductio contrahi intelligitur, si de mercede convenerit. l. 2. C. civ. 1709, 1710.

3. Adeò autem familiaritatem aliquam habere videntur emptio et venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam quæri soleat utrùm emptio et venditio sit, an locatio et conductio. Ut ecce si cum aurifice (mihi) convenerit, ut is ex auro suo annulos mihi faceret certi ponderis certæque formæ, et acceperit (verbi gratiâ) trecenta: utrùm emptio et venditio sit, an locatio et conductio? Sed placet unum esse negotium, et magis emptionem et venditionem esse. Quod si ego aurum dedero, mercede pro operâ constitutâ, dubium non est quin locatio et conductio sit. l. 2. §. 1. V. l. 22. §. 2. C. civ. 1787.

4. Cùm fundus locetur, et æstimatum instrumentum colonus accipiat, Proculus ait id agi ut instrumentum emptum habeat colonus, sicuti fieret cùm quid æstimatum in dotem daretur. l. 3. C. civ. 1551, 1552, 1564.

5. Locatio precariive rogatio ita facta, quoad is qui eam locasset dedissetve vellet, morte ejus qui locavit tollitur. l. 4.

6. Si quis domum bonâ fide emptam vel fundum locaverit mihi, isque sit evictus, sine dolo malo culpâque ejus, Pomponius ait nihilominùs eum teneri ex conducto ei qui conduxit, *ut ei præstetur, frui, quod conduxit, licere.* Planè si dominus non patitur, et locator paratus sit aliam habitationem non minùs commodam præstare, æquissimum esse ait absolvi locatorem. l. 9.

7. Si quis fundum locaverit, ut etiam si quid vi majore accidisset, hoc ei præstaretur, pacto standum esse. l. 9. §. 2.

Si vis tempestatis calamitosæ contigerit, an locator conductori aliquid præstare debeat, videamus. Servius omnem vim cui resisti non potest dominum colono præstare debere, ait: ut putà fluminum, graculorum, sturnorum, et si quid simile acciderit: aut si incursus hostium fiat. Si qua tamen vitia ex ipsâ re oriantur, hæc damno coloni esse: veluti si vinum coacuerit, si raucis aut herbis segetes corruptæ sint. Sed et si labes facta sit, omnemque fructum tulerit: damnum coloni non esse, ne suprà damnum seminis (amissi) mercedes agri præstare cogatur. Sed etsi uredo fructum oleæ corruperit, aut solis fervore non adsueto id acciderit, damnum domini futurum. Si verò nihil extrà consuetudinem acciderit, damnum coloni esse. Idemque dicendum, si exercitus præteriens per lasciviam aliquid abstulit. Sed (et) si ager terræ motu ita corruerit, ut nusquàm sit, damno domini esse: oportere enim agrum præstari conductori ut frui possit. l. 15. §. 2. V. l. 78. in f. ff. de contr. emp.

Vis major, quam Græci θεοῦ βίαν, id est vim divinam appellant, non debet conductori damnosa esse, si plus quàm tolerabile est,

læsi fuerint fructus. Alioquin modicum damnum æquo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur. Apparet autem de eo nos colono dicere, qui ad pecuniam numeratam conduxit : alioquin partiarius colonus, quasi societatis jure damnum et lucrum cum domino fundi partitur. l. 25. §. 6.

Si uno anno remissionem quis colono dederit ob sterilitatem, deindè sequentibus annis contigit ubertas, nihil obesse domino remissionem, sed integram pensionem etiam ejus anni, quo remisit, exigendam. l. 15. §. 4.

Licèt certis annuis quantitatibus fundum conduxeris, si tamen expressum non est in locatione (ut mos regionis postulabat) ut si qua lue tempestatis, vel alio cœli vitio damna accidissent, ad onus tuum pertinerent, et quæ evenerunt sterilitates ubertate aliorum annorum repensatæ non probabuntur, rationem tui juxtà bonam fidem haberi rectè postulabis, eamque formam qui ex appellatione cognoscet, sequetur. l. 8. C. de locato. C. civ. 1769, s.

8. Qui impleto tempore conductionis remansit in conductione, non solùm reconduxisse videbitur, sed etiam pignora videntur durare obligata. Sed hoc ita verum est, si non alius pro eo in priore conductione res obligaverat. Hujus enim novus consensus erit necessarius. l. 13. §. 11.

Si tempus in quo locatus fundus fuerat, sit exactum : et in eâdem locatione conductor permanserit, tacito consensu eamdem locationem unà cum vinculo pignoris renovare videtur. l. 16. C. de locato. C. civ. 1738, s. 1774, s.

9. Cùm quidam de fructuum exiguitate quereretur, non esse rationem ejus habendam, rescripto divi Antonini continetur. Item alio rescripto ita continetur : novam rem desideras, ut propter vetustatem vinearum remissio tibi detur. l. 15. C. civ. 1769, s.

10. Ubicunquè tamen remissionis ratio habetur ex causis suprà relatis, non id quod suâ interest conductor consequitur, sed mercedis exonerationem pro ratâ, suprà deniquè damnum seminis ad colonum (pertinere) declaratur. l. 15. §. 7.

11. Si quis dolia vitiosa ignarus locaverit, deindè vinum effluxerit, tenebitur in id quod interest : nec ignorantia ejus erit excusata. Et ita Cassius scripsit, aliter atque si saltum pascuum locasti, in quo herba mala nascebatur : hìc enim si pecora vel demortua sunt, vel etiam deteriora facta, quod interest præstabitur, si scisti : si ignorasti, pensionem non petes, et ita Servio, Labeoni, Sabino placuit. l. 19. §. 1. C. civ. 1721.

12. Si quis mulierem vehendam navi conduxisset, deindè in navi infans natus fuisset, probandum est pro infante nihil deberi : cùm neque vectura ejus magna sit, neque his omnibus utatur quæ ad navigantium usum parantur. l. 19. §. 7.

13. Sicut emptio ita et locatio sub conditione fieri potest. l. 20. C. civ. 1168, s.

14. Quotiens faciendum aliquid datur locatio est. l. 22. §. 1. C. civ. 1710, s.

15. Cùm insulam ædificandam loco ut sua impensa conductor omnia faciat, proprietatem quidem eorum ad me transfert, et tamen locatio est. Locat enim artifex operam suam, id est, faciendi necessitatem. l. 22. §. 2. C. civ. 1787, s.

16. Quemadmodùm in emendo et vendendo naturaliter concessum est quod pluris sit minoris emere, quod minoris sit pluris vendere, et (ita) invicem se circumscribere : ita in locationibus quoque, et conductionibus juris est. Et ideò prætextu minoris pensionis, locatione factâ, si nullus dolus adversarii probari possit, rescindi locatio non potest. l. 22. §. ult. et l. 23.

17. Si in lege locationis comprehensum sit, ut arbitratu domini opus adprobetur, perindè habetur ac si viri boni arbitrium comprehensum fuisset. Idemque servatur si alterius cujuslibet arbitrium comprehensum sit. Nam fides bona exigit, ut arbitrium tale præstetur, quale viro bono convenit. l. 24.

18. Si colonus locaverit fundum, res posterioris conductoris domino non obligantur : sed fructus in causâ pignoris manent, quemadmodùm essent, si primus colonus eos percepisset. l. 24. §. 1.

Nemo prohibetur rem quam conduxit, fruendam alii locare, si nihil aliud convenit. l. 6. C. de locato. C. civ. 1717.

19. Si domus vel fundus in *quinquennium pensionibus locatus sit*, potest dominus si deseruerit habitationem vel fundi culturam colonus vel inquilinus, cum eis statìm agere. Sed et de his quæ præsenti die præstare debuerunt, (velut opus aliquod efficerent, propagationes facerent) agere similiter potest. l. 24. §. 2. et 3. C. civ. 1752, 1766.

20. Colonus si ei frui non liceat, totiùs quinquennii nomine statim rectè aget : etsi reliquis anni fundi dominus frui patiatur. Nec enim semper liberabitur dominus, eo quod vel secundo, vel tertio anno patietur fundo frui. Nam et qui expulsus à conductione in aliam se coloniam contulit, non suffecturus duabus, neque ipse pensionum nomine obligatus erit, et quantùm per singulos annos compendii facturus erat consequetur.

Sera est enim patientia fruendi, quæ offertur eo tempore quo frui colonus aliis rebus illigatus non potest. Quod si paucis diebus prohibuit, deindè pœnitentiam agit, omniaque colono in integro sunt, nihil ex obligatione paucorum dierum mora minuet. Item utiliter ex conducto agit is cui secundùm conventionem non præstantur quæ convenerant : sive prohibeatur frui à domino vel ab extraneo quem dominus prohibere potest. l. 24. §. 4.

21. Qui fundum fruendum vel habitationem alicui locavit, si aliquâ ex causâ fundum vel ædes vendat, curare debet apud emptorem, ut quoque eâdem pactione, et colono frui et inquilino habitare liceat : alioquin prohibitus is aget cum eo ex conducto. l. 25. §. 1.

Emptorem quidem fundi necesse non est stare colono, cui prior dominus locavit: nisi eâ lege emit. l. 9. C. de locato. C. civ. 1743, s.

22. Si vicino ædificante obscurentur lumina cœnaculi, teneri locatorem inquilino. Certè quin liceat colono vel inquilino relinquere conductionem, nulla dubitatio est. De mercedibus quoque si cum eo agatur, reputationis ratio habenda est. Eadem intelligemus, si ostia fenestrasve nimiùm corruptas locator non restituat. l. 25. §. 2 C. civ. 1719, s.

23. Conductor omnia secundùm legem conductionis facere debet. Et antè omnia colonus curare debet, ut opera rustica suo quæque tempore, faciat: ne intempestiva cultura deteriorem fundum faceret. Prætereà villarum curam agere debet, ut eas incorruptas habeat. l. 25. §. 3. C. civ. 1728.

24. Culpæ conductoris illud adnumeratur si propter inimicitias ejus, vicinus arbores exciderit. l. 25. §. 4. V. 1. solut. matr. l. 66. C. civ. 1725; p. 445, s.

25. Vis major, quam Græci θεοῦ βίαν *id est vim divinam* appellant, non debet conductori damnosa esse, si plus quàm tolerabile est, læsi fuerint fructus. Alioquin modicum damnum æquo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur. Apparet autem nos de eo colono dicere; qui ad pecuniam numeratam conduxit: alioquin partiarius colonus, quasi societatis jure, et damnum et lucrum cum domino fundi partitur. l. 25. §. 6. C. civ. 1722, 1730, s. 1827. s.

26. Qui columnam transportandam conduxit, si ea dùm tollitur, aut portatur, aut reponitur, fracta sit, ita id periculum præstat, si qua ipsius, eorumque quorum operâ uteretur, culpa acciderit. Culpa autem abest, si omnia facta sunt quæ diligentissimus quisque observaturus fuisset. Idem scilicet intelligemus, et si dolia, vel tignum transportandum aliquis conduxerit. Idemque ad cæteras res transferri potest. l. 25. §. 7. C. civ. 1782, s.

27. Habitatores non si paulò minùs commodè aliquâ parte cænaculi uterentur, statim deductionem ex mercede facere oportet. Eâ enim conditione habitatorem esse, ut si quid transversarium incidisset, quamobrem dominum aliquid demoliri oporteret, aliquam partem parvulam incommodi sustineret. Non ita tamen, ut eam partem cœnaculi dominus aperuisset, in quâ magnam partem usûs habitator haberet. l. 27. C. civ. 1724.

28. Iterùm interrogatus (est) si quis timoris causâ emigrasset, deberet mercedem, necne? respondit, si causa fuisset cur periculum timeret, quamvis periculum verè non fuisset, tamen non debere mercedem. Sed si causa timoris justa non fuisset, nihilominùs debere. l. 27. §. 1.

Qui contrà legem conductionis fundum aute tempus, sine justâ ac probabili causâ, deseruerit, ad solvendas totius temporis pensiones ex conducto conveniri potest. Quatenùs locatori in id quod

ejus interest indemnitas servetur. l. 55. §. 2. C. civ. 1752, 1760, 1766.

29. Qui insulam triginta conduxerat, singula cœnacula ita conduxit, ut quadraginta ex omnibus colligerentur. Dominus insulæ, quia ædificia vitium facere diceret, demolierat eam: quæsitum est, quanti lis æstimari deberet, si is qui totam conduxerat, ex conducto ageret. Respondit, si vitiatum ædificium necessariò demolitus esset, pro portione, quanti dominus prædiorum locasset, quod ejus temporis habitatores habitare non potuissent, rationem duci: et tanti litem æstimari. Sin autem non fuisset necesse demoliri, sed quia meliùs ædificare vellet, id fecisset, quanti conductoris interesset, habitatores ne migrarent, tanti condemnari oportere. l. 30.

30. Colonus villam hâc lege acceperat ut incorruptam redderet, præter vim et vetustatem. Coloni servus villam incendit, fortuito casu. Non videri eam vim exceptam respondit: nec id pactum esse, ut si aliquis domesticus eam incendisset, ne præstaret: sed extrariam vim utrosque excipere voluisse. l. 30. §. ult. C. civ. 1733, s.

In judicio tam locati quàm conducti dolum et custodiam, non etiam casum cui resisti non potest, venire constat. l. 28. C. de locato.

31. Qui fundum colendum in plures annos locaverat, decessit: et eum fundum legavit. Cassius negavit posse cogi colonum, ut eum fundum coleret, quia nihil hæredis interesset. Quod si colonus vellet colere, et ab eo cui legatus esset fundus prohiberetur, cum hærede actionem colonum habere: et hoc detrimentum ad hæredem pertinere sicuti si quis rem quam vendidisset, necdùm tradidisset, alii legasset: hæres ejus emptori, et legatario esset obligatus. l. 32. C. civ. 1742.

32. Si colonus tuus fundo frui à te, aut ab eo prohibetur quem tu prohibere ne id faciat possis, tantùm ei præstabis, quanti ejus interfuerit frui: in quo etiam lucrum ejus continebitur. Sin verò ab eo interpellabitur quem tu prohibere propter vim majorem, aut potentiam ejus non poteris, nihil ampliùs ei quàm mercedem remittere: aut reddere debebis. l. 33. in fin. C. civ. 1148, s. 1722.

33. Opus quod aversione locatum est, donec approbetur, conductoris periculum est. Quod verò ita conductum sit, *ut in pedes mensurasve præstetur,* eatenùs conductoris periculo est, quatenùs admensum non sit. Et in utrâque causâ nociturum locatori, si per eum steterit quominùs opus approbetur, vel admetiatur. Si tamen vi majore opus priùs interciderit, quàm approbaretur, locatoris periculo est: nisi si aliud actum sit. Non enim ampliùs præstari locatori oporteat, quàm quod suâ curâ atque operâ consecutus esset. Si priùs quàm locatori opus probaretur, vi aliquâ consumptum est, detrimentum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit ut probari deberet. l. 36. et l. 37.

Marcius domum faciendam à Flacco conduxerat: deindè operis parte effectâ, terræ motu concussum erat ædificium. Massurius Sabinus, si vi naturali, veluti terræ motu, hoc acciderit, Flacci esse periculum. l. 59.

Si rivum quem faciendum conduxeras, et feceras, antequàm eum probares, labes corrumpit, tuum periculum est. *Paulus* imò, si soli vitio id accidit, locatoris erit periculum: si operis vitio id accidit, tuum erit detrimentum. l. ult. C. civ. 1787, s.

34. Qui operas suas locavit, totius temporis mercedem accipere debet, si per eum non stetit quominùs operas præstet. Advocati quoque si per eos non steterit quominùs causam agant, honoraria reddere non debent. l. 38. d. l. §. 1. C. civ. 1787, s.

35. Qui mercedem accipit pro custodiâ alicujus rei, is hujus periculum custodiæ præstat.

Sed de damno ab alio dato agi cum eo non posse, Julianus ait. Quâ enim custodiâ consequi potuit, ne damnum injuriâ ab alio dari possit? Sed Marcellus, interdùm esse posse ait: sive custodiri potuit, ne damnum daretur, sive ipse custos damnum dedit. Quæ sententia Marcelli probanda est. l. 40. et 41. C. civ. 1782, s. 1952, s.

36. Locare servitutem nemo potest. l. 44. C. civ. 637.

37. Cùm apparebit emptorem, conductoremve pluribus vendentem, vel locantem, singulorum in solidum intuitum personam: ita demùm ad præstationem partis singuli sunt compellendi, si constabit omnes esse solvendo. Quanquàm fortassè justius sit, etiam si solvendo omnes erunt, electionem conveniendi quem velit non auferendam actori, si actiones suas adversùs cæteros præstare non recuset. l. 47. Sublata est hæc electio Novellâ. 99. v. 1. de duob. reis n. 13. C. civ. 1200, s.

38 Paulus respondit, si in omnem causam conductionis etiam fidejussor se obligavit, eum quoque exemplo coloni tardiùs illatarum per moram coloni pensionum præstare debere usuras. l. 54. C. civ. 1153.

39. In conducto fundo si conductor sua opera aliquid necessariò, vel utiliter auxerit, vel ædificaverit, vel instituerit, cùm id non convenisset: ad recipienda ea quæ impendit, ex conducto fundi experiri potest. l. 55. §. 1.

Colonus cùm lege locationis non esset comprehensum, ut vineas poneret, nihilominùs in fundum vineas instituit: et propter earum fructum, denis ampliùs aureis annuis ager locari cœperat. Quæsitum est, si dominus istum colonum fundi ejectum pensionum debitarum nomine conveniat, an sumptus utiliter factos in vineis instituendis reputare possit, oppositâ doli mali exceptione? Respondit, vel expensas consecuturum, vel nihil ampliùs præstaturum. l. 61.

40. Cùm domini horreorum insularumque desiderant, diù non

apparentibus, nec ejus temporis pensiones exsolventibus conductoribus, aperire, et ea quæ ibi sunt describere à publicis personis, quorum interest audiendi sunt. l. 56. pr. 907, s. eo, 449, s.

41. In operis locatione erat dictum, *antequàm diem effici deberet: deindè si ita factum non esset, quanti locatoris interfuisset, tantam pecuniam conductor promiserat.* Eatenùs eam obligationem contrahi puto, quatenùs vir bonus de spatio temporis æstimasset: quia id actum apparet esse, ut eo spatio absolveretur sine quo fieri non possit. l. 58. §. 1.

42. Si sine definitione personæ Mulionem à me conduxisti: et ego eum tibi dedissem, cujus negligentiâ jumentum perierit, illam culpam me tibi præstaturum aio, quod eum elegissem qui ejusmodi damno te adficeret. l. 60. §. 7.

43. Vehiculum conduxisti *ut onus tuum portaret, et secum iter faceret.* Id cùm pontem transiret, redemptor ejus pontis portorium ab eo exigebat. Quærebatur an etiam pro ipsâ (solâ) redâ portorium daturus fuerit? Puto, si mulio non ignoravit eà se transiturum, cùm vehiculum locaret, mulionem præstare debere. l. 60. §. 8. C. civ. 1724, 1728, s. 1761, s.

44. Æde quam reconductam habere dicis, et pensionem domino in solidum solvisti, invitam te repelli non oportet: nisi propriis usibus dominus eam necessariam esse probaverit, aut corrigere domum maluerit, aut tu malè in re locatâ versata es. l. 3. C. de locato.

45. Viam veritatis ignoras in conductionibus non succedere hæredes existimans: cùm sive perpetua conductio est, etiam ad hæredes transmittatur: sive temporalis, intrà tempora locationis hæredi quoque contractus incumbat. l. 10. C. eod. C. civ. 1742.

TITULUS III. — *De æstimatoriâ.*

1. Æstimatio periculum facit ejus qui suscepit. Aut igitur ipsam rem debebit incorruptam reddere, aut æstimationem de quâ convenit. l. 1. §. 1. V. l. 5. §. 3. ff. commod. C. civ. 1822.

TITULUS IV. — *De rerum permutatione.*

1. Sicut aliud est vendere, aliud emere: alius emptor, alius venditor: ita pretium aliud, aliud merx. At in permutatione discerni non potest uter emptor, vel uter venditor sit. l. 1. C. civ. 1702.

Nec ratio patitur ut una eademque res et veneat, et pretium sit emptionis. d. l. 1.

2. Permutatio vicina est emptioni. l. 2. C. civ. 1702, s.

TITULUS. V. — *De præscriptis verbis.*

1. Naturâ rerum conditum est ut plura sint negotia, quàm vocabula. l. 4.

2. In his competit speciebus totius ob rem dati tractatus: aut enim do tibi ut des: aut do ut facias: aut facio ut des: aut facio ut facias. l. 5. C. civ. 1101.

3. Supplet prætor in eo quod legi deest. l. 11. C. civ. 1135.

4. Si margarita tibi æstimata dedero, *ut aut eadem mihi adferres, aut pretium eorum*: deindè hæc perierint ante venditionem: cujus periculum sit? Et ait Labeo, quod et Pomponius scripsit, siquidem ego te venditor rogavi, meum esse periculum: si tu me, tuum: si neuter nostrum, sed duntaxat consensimus, teneri te hactenùs ut dolum et culpam mihi præstes. l. 17. §. 1. C. civ. 1927, s.

5. Si cùm mihi vestimenta venderes, rogavero ut ea apud me relinquas, ut peritioribus ostenderem: mox hæc perierint vi ignis, aut aliâ majore: periculum me minimè præstaturum, ex quo apparet utiquè custodiam ad me pertinere. l. 17. §. 4.

Item apud Melam quæritur: si mulas tibi dedero, ut experiaris: et si placuissent emeres: si displicuissent, ut in dies singulos aliquid præstares: deindè mulæ à grassatoribus fuerint ablatæ intra dies experimenti. Quid esset præstandum? Utrùm pretium, et merces: an merces tantùm. Et ait Mela, interesse utrùm emptio jam erat contracta, an futura: ut si facta, pretium petatur: si futura, merces petatur. l. 20. §. 1. C. civ. 1584, s.

LIBER VIGESIMUS.

Titulus 1. — *De pignoribus et hypothecis: (et) qualiter ea contrahantur: et de pactis eorum.*

1. Conventio generalis in pignore dando, bonorum vel posteà quæsitorum recepta est. l. 1.

Et quæ nondùm sunt, futura tamen sunt, hypothecæ dari possunt. l. 15. C. civ. 2122, 2129.

2. Non plus habere creditor potest, quàm habet, qui pignus dedit. l. 3. §. 1.

Quid in eâ re quæ pignori data est, debitor habuerit, considerandum est. d. §. in f. C. civ. 2073, 2093.

3. Res hypothecæ dari posse sciendum est pro quâcunque obligatione: sive mutua pecunia datur, sive dos, sive emptio vel venditio contrahatur, vel etiam locatio et conductio, vel mandatum: et sive pura est obligatio, vel in diem, vel sub conditione: et sive in præsenti contractu, sive etiam præcedat. Sed et futuræ obligationis nomine dari possunt. Sed et non solvendæ omnis pecuniæ causâ, verùm etiam de parte ejus: et vel pro civili obligatione, vel honorariâ, vel tantùm naturali. Sed et in conditionali obligatione non aliàs obligantur, nisi conditio exstiterit. l. 5.

Ex quibus causis naturalis obligatio consistit, pignus perseverare constitit. l. 14. §. 1. C. civ. 2074, 2092.

4. Inter pignus autem et hypothecam tantùm nominis sonus differt. l. 5. §. 1. C. civ. 2072, 2114.

5. Dare autem quis hypothecam potest sive pro suâ obligatione, sive pro alienâ. l. 5. §. 2. C. civ. 2011, 2092.

6. Obligatione generali rerum quas quis habuit, habiturusve sit, ea non continebuntur, quæ verisimile est quemquam specialiter obligaturum non fuisse : ut putà supellex : item vestis relinquenda est debitori. l. 6. C. civ. 2074, 2092, s. pr. 592.

7. Quod emptionem venditionemque recipit, etiam pignorationem recipere potest. l. 9. §. 1.

8. Si debitor res suas duobus simul pignori obligaverit, ita ut utrique in solidum obligatæ essent, singuli in solidum adversùs extraneos Servianâ utentur. Inter ipsos autem si quæstio moveatur, possidentis meliorem esse conditionem, dabitur enim possidenti hæc exceptio, *si non convenit ut eadem res mihi quoque pignori esset.* Si autem id actum fuerit, ut pro partibus res obligarentur, utilem actionem competere, et inter ipsos, et adversùs extraneos, per quam dimidiam partis possessionem adprehendant singuli. l. 10 C. civ. 1197, s.

9. Si is qui bona reipublicæ jure administrat, mutuam pecuniam pro eâ accipiat, potest rem ejus obligare. l. 11.

10. Cùm pignori rem pignoratam accipi posse placuerit, quatenùs utraque pecunia debetur, pignus secundo creditori tenetur. Et tam exceptio quàm actio utilis ei danda est. Quod si dominus solverit pecuniam, pignus quoque perimitur. l. 13. §. 12.

Qui res suas jam obligaverint, et alii secundo obligant creditori, ut effugiant periculum quod solent pati, qui sæpiùs easdem res obligant, prædicere solent, *alii nulli rem obligatam esse, quàm fortè Lucio Titio : ut in id quod excedit priorem obligationem, res sit obligata* : ut sit pignori hypothecæve id quod pluris est, aut solidum, cùm primo debito liberata res fuerit. De quo videndum est, utrùm hoc ita se habeat, si et conveniat. An et si simpliciter convenerit de eo quod excedit, ut sit hypothecæ, et solida res inesse conventioni videtur, cùm à primo creditore fuerit liberata, an adhùc pars. Sed illud magis, quod priùs diximus. l. 15. §. 2.

11. Si sub conditione debiti nomine obligata sit hypotheca, dicendum est ante conditionem non rectè agi : cùm nihil interim debeatur. Sed si sub conditione debiti conditio venerit, rursùs agere poterit. Sed si præsens sit debitum, hypotheca verò sub conditione, et agatur ante conditionem hypothecariam : verum quidem est pecuniam solutam non esse, sed auferri hypothecam iniquum est. Ideòque arbitrio judicis cautiones interponendæ sunt, *si conditio exstiterit, nec pecunia solvatur, restitui hypothecam, si in rerum naturâ sit.* l. 13. §. 5.

Aliena res utiliter potest obligari sub conditione *si debitoris facta fuerit.* l. 16. §. 7. C. civ. 1168, s.

12. Quæsitum est si nondùm dies pensionis venit, an et medio

tempore persequi pignora permittendum sit? Et puto dandam pignoris persecutionem : quia interest meâ. l. 14.

13. Quod dicitur, creditorem probare debere, *cùm conveniebat, rem in bonis debitoris fuisse*, ad eam conventionem pertinet, quæ specialiter facta est, non illam quæ quotidiè inseri solet cautionibus, *ut specialiter rebus hypothecæ nomine datis, cætera etiam bona teneantur debitoris quæ nunc habet, et quæ posteà acquisierit, perindè atque si specialiter hæres fuissent obligatæ*. l. 15. §. 1. C. civ. 2124, s.

14. Si fundus hypothecæ datus sit, deindè alluvione major factus sit, totus obligabitur. l. 16. C. civ. 2133.

Grege pignori obligato, quæ posteà nascuntur tenentur. Sed et si prioribus capitibus decedentibus, totus grex fuerit renovatus, pignori tenebitur. l. 13. v. 1. n. 23.

15. Si nesciente domino res ejus hypothecæ data sit, deindè posteà dominus ratum habuerit, dicendum est hoc ipsum quod ratum habet, voluisse eum retrò recurrere ratihabitionem ad illud tempus quo convenit. l. 16. §. 1.

16. Si res hypothecæ data posteà mutata fuerit, æquè hypothecaria actio competit. Veluti de domo datâ hypothecæ, et horto factâ. Item si de loco convenit, et domus facta sit. Item de loco dato, deindè vineis in eo depositis. l. 16. §. 2. C. civ. 2131, 2133.

17. Si duo pariter de hypothecâ paciscantur: in quantùm quisque obligatam hypothecam habeat, utrùm pro quantitate debiti, an pro partibus dimidiis, quæritur. Et magis est, ut pro quantitate debiti pignus habeant obligatum. Sed uterque, si cum possessore agat, quemadmodùm? Utrùm de parte quisque, an de toto, quasi utrique in solidum res obligata sit? Quod erit dicendum, si eodem die pignus utrique datum est separatim. Sed si simul illi et illi, si hoc actum est, uterque rectè in solidum aget: si minùs, unusquisque pro parte. l. 16. §. 8.

18. Qui pignori plures res accipit, non cogitur unam liberare, nisi accepto universo, quantùm debetur. l. 19.

Actio quidem personalis inter hæredes pro singulis portionibus quæsitis scinditur, pignoris autem jure multis obligatis rebus quas diversi possident, cùm ejus vindicatio non personam obliget, sed rem sequatur, qui possident, tenentes non pro modo singularum rerum substantiæ conveniuntur, sed in solidum: ut vel totum debitùm reddant, vel eo quod detinent cedant. l. 2. C. si unus ex plur. hæred. cred. C. civ. 2082, s. 2114.

19. Quidquid pignori commodi, sive incommodi fortuitò accessit: id ad debitorem pertinet. l. 21. §. 2.

20. In quorum finibus emere quis prohibetur, pignus accipere non prohibetur. l. 24.

21. Pater Seio emancipato filio facilè persuasit, ut, quia mu-

tuam quantitatem acciperet à Septitio creditore, chirographum perscriberet suâ manu filius (ejus) quod ipse impeditus esset scribere, sub commemoratione domûs ad filium pertinentis pignori dandæ. Quærebatur, an Seius inter cætera bona, etiam hanc domum jure optimo possidere possit, cùm patris se hæreditate abstinuerit : nec metuiri ex hoc solo, quod mandante patre, manu suâ perscripsit instrumentum chirographi : cùm neque consensum suum accommodaverat patri, aut signo suo, aut aliâ scripturâ Modestinus respondit, cùm suâ manu pignori domum suam futuram Seïus scripserat, consensum ei obligationi dedisse manifestum est. l. 26. §. 1.

22. Paulus respondit, generalem quidem conventionem sufficere ad obligationem pignorum : sed ea, quæ ex bonis defuncti non fuerunt, sed posteà ab hærede ejus ex aliâ causâ acquisita sunt, vindicare non posse à creditore testatoris. l. 29.

23. Si mancipia in causam pignoris cèciderunt : ea quoque, quæ ex his nata sunt, eodem jure habenda sunt. l. 29. §. 1. v. s. n. 14.

24. Domus pignori data exusta est : eamque aream emit Lucius Titius et exstruxit. Quæsitum est de jure pignoris. Paulus respondit, pignoris persecutionem perseverare : et ideò jus soli superficiem secutam videri, id est cum jure pignoris : sed bonâ fide possessores non aliter cogendos creditoribus ædificium restituere, quàm sumptus in exstructione erogatos, quatenùs pretiosior res facta est, reciperent. l. 29. § 2. C. civ. 555, 2114.

25. Lex vectigali fundo dicta erat (ut) *si post certum tempus vectigal solutum non esset, is fundus ad dominum redeat.* Posteà is fundus à possessore pignori datus est. Quæsitum est, an rectè pignori datus est. Respondit, si pecunia intercessit, pignus esse. Item quæsiit : si, cùm in exsolutione vectigalis tam debitor, quàm creditor cessassent, et proptercà pronuntiatum esset, *fundum secundùm legem, domini esse* : cujus potior causa esset. Respondit, si (ut proponeretur) vectigali non soluto, jure suo dominus usus esset, etiam pignoris jus evanuisse. l. 31. V. 1. qui potior. n. 11. C. civ. 2102.

26. Creditores qui non redditâ sibi pecuniâ, conventionis legem, ingressi possessionem, exercent, vim quidem facere non videntur : attamen auctoritate præsidis possessionem adipisci debent. l. 3. C. de pign. et hyp.

27. Sicut vim majorem pignorum creditor præstare non habet necesse : ita dolum et culpam, sed et custodiam exhibere cogitur. l. 19. C. de pig. et hyp. C. civ. 2080.

28. Si res suas supponere debitor dixerit, non adjecto, *tam præsentes, quàm futuras*, jus tamen generalis hypothecæ etiam ad futuras res producatur. l. ult. C. quæ res pig. obl. C. civ. 2129, s.

29. Quoniam inter alias captiones præcipuè commissoriæ (pignorum) legis crescit asperitas, placet infirmari eam, et in postc-

rùm omnem ejus memoriam aboleri. Si quis igitur tali contractu laborat, hâc sanctione respiret, quæ cum præteritis præsentia quoque repellit, et futura prohibet. Creditores enim re amissâ jubemus recuperare quod dederunt. l. ult. C. de pactis. pign.

30. Si prætorium pignus quicunque judices dandum alicui perspexerint : non solùm super mobilibus rebus et immobilibus, et se moventibus, sed etiam super actionibus debitori competunt, præcipimus et de eis licere decernere. l. 1. C. de prætor. pign.

TITULUS II. — *In quibus causis pignus, vel hypotheca tacitè contrahitur.*

1. Senatusconsulto, quod sub Marco Imperatore factum est, pignus insulæ, creditori datum, qui pecuniam ob restitutionem ædificii exstruendi mutuam dedit, ad eum quoque pertinebit, qui redemptori, domino mandante, nummos ministravit. l. 1. v. 1. qui potior. n. 3. C. civ. 2103.

2. Non solùm pro pensionibus, sed etsi deteriorem habitationem fecerit culpâ suâ inquilinus, pro nomine ex locato cum eo erit actio, invecta et illata pignori erunt obligata. l. 2. C.civ. 2102.

3. Si horreum fuit conductum, vel diversorium, vel area, tacitam conventionem de invectis illatis, etiam in his locum habere, putat Neratius, quod verius est. Eo jure utimur, ut quæ in prædia urbana *inducta illata* sunt pignori esse credantur quasi id tacitè convenerit. In rusticis prædiis contrà observatur. Stabula quæ non sunt in continentibus ædificiis, quorum prædiorum ea numero habenda sint, dubitari potest. Et quidem urbanorum sine dubio non sunt, cùm à cæteris ædificiis separata sint. Quod ad causam tamen (talis) taciti pignoris pertinet, non multùm ab urbanis prædiis differunt. l. 3. l. 4. d. l. §. 1.

Videndum est, ne non omnia illata, vel inducta, sed ea sola quæ ut ibi sint, illata fuerint, pignori sint, quod magis est. l. 7. §. 1.

4. In prædiis rusticis fructus qui ibi nascuntur, tacitè intelliguntur pignori esse domino fundi locati, etiamsi nominatim id non convenerit. l. 7. C. 2102.

5. Universa bona eorum qui censentur vice pignorum tributis obligata sunt. l. 1. C. eod.

Certum est ejus, qui cum fisco contrahit, bona veluti pignoris titulo obligari, quamvis specialiter id non exprimatur. l. 2. C. eod. C. civ. 2098, 2121.

6. Si mater legitimè liberorum tutelâ susceptâ, ad secundas... aspiraverit nuptias, antequàm eis tutorem alium fecerit ordinari, eisque quod debetur ex ratione tutelæ gestæ, persolverit : mariti quoque ejus præteritæ tutelæ gestæ ratiociniis, bona jure pignoris tenebuntur obnoxia. l. 6. c. eod. Bona ejus primitùs qui tutelam gerentis affectaverit, nuptias, in obligationem venire et teneri obnoxia, rationibus parvulorum præcipimus : ne quid incuriâ, ne quid fraude depereat. l. 2. C. quand. mul. tut. off. fung. pot. C. civ. 395, s. 2121.

TITULUS III. — *Quæ res pignori, vel hypothecæ datæ, obligari non possunt.*

1. Etsi ita contractum sit, ut *antecedens dimitteretur*, non aliter in jus pignoris succedet, nisi convenerit, *ut sibi eadem res esset obligata.* Neque enim in jus primi succedere debet, qui ipse nihil convenit de pignore, quo casu emptoris causa melior efficietur. Deniquè si antiquior creditor *de pignore vendendo*, cum debitore pactum interposuit, posterior autem creditor de distrahendo omisit, non per oblivionem, sed cùm hoc ageretur, *ne posset vendere:* videamus, an dici possit sive usquè transire ad eum jus prioris, ut distrahere pignus huic liceat? Quod admittendum existimo. Sæpè enim quod quis ex suâ personâ non habet, hoc per extraneum petere potest. l. 3. in fin. V. l. ff. quemad. serv. amitt.

2. Titius, cùm mutuam pecuniam accipere vellet à Mævio, cavit ei: et quasdam res hypothecæ nomine dare distinavit: deindè postquàm quasdam ex his rebus vendidisset, accepit pecuniam. Quæsitum est an et priùs res venditæ creditori tenerentur? respondit, cùm in potestate fuerit debitoris post cautionem interpositam, pecuniam non accipere, eo tempore pignoris obligationem contractam videri, quo pecunia numerata est. Et ideò inspiciendum, quas res in bonis debitor numeratæ pecuniæ tempore habuerit. l. 4. V. l. 1. §. 1. tit. seq. l. 11. qui potior.

3. Executores à quocunque judice dati ad exigenda debita ea, quæ civiliter poscuntur, servos aratores, aut boves aratorios (aut instrumentum aratorium) pignoris causâ de possessionibus non abstrahant, ex quo tributorum illatio retardetur. Si quis igitur intercessor, aut creditor, vel præfectus pagi (vel vici) vel decurio in hâc re fuerit detectus: æstimando à judice supplicio subjugetur. l. 7. C. eod.

Pignorum gratiâ aliquid quod ad culturam agri pertinet, auferri non convenit. l. 8. C. eod. pr. 592, s.

TITULUS IV. — *Qui potiores in pignore, vel hypothecâ habeantur, et de his qui in priorum creditorum locum succedunt.*

1. Qui dotem pro muliere promisit, pignus sive hypothecam de restituendâ sibi dote accepit: subsecutâ deindè pro parte numeratione, maritus eamdem rem pignori alii dedit: mox residuæ quantitatis numeratio impleta est. Quærebatur de pignore, cùm ex causâ promissionis ad universæ quantitatis exsolutionem qui dotem promisit compellitur, non utiquè solutionum observanda sunt tempora: sed dies contractæ obligationis. Nec (probè) dici, in potestate ejus esse, ne pecuniam residuam redderet, ut minùs dotata mulier esse videatur. Alia causa est ejus, qui pignus accepit ad eam summam, quam intrà diem certum numerasset, ac fortè priùs quàm numeraret, alii res pignori data est. l. 1. d. l. §. 1. C. civ. 2121.

2. Qui generaliter bona debitoris pignori accepit, eo potior est, cui posteà prædium ex his bonis datur: quamvis ex cæteris pecuniam suam redigere possit. Quod si ea conventio prioris fuit, *ut ita demùm cætera certa bona pignori haberentur, si pecunia de his, quæ generaliter accepit, servari non potuisset*: deficiente secundâ conditione, secundus creditor in pignore posteà dato non tam potior, quàm solus invenietur. l. 2.

Quamvis constet specialiter quædam, et universa bona generaliter adversarium tuum pignori accepisse, et æquale ejus in omnibus habere: jurisdictio tamen temperanda est. Ideòque, si certum est posse eum ex his quæ nominatìm ei pignori obligata sunt, universum redigere debitum: ea, quæ posteà ex eisdem bonis pignori accepisti, interim tibi non auferri præses (provinciæ) jubebit. l. 2. C. de pig. et hyp.

Quæ specialiter vobis obligata sunt, debitoribus detrectantibus solutionem, bonâ fide debetis, et solemniter vendere. Ita enim apparebit, an ex pretio pignoris, debito satisfieri possit. Quod si quid deerit: non prohibemini cætera etiam bona jure conventionis consequi. l. 9. C. de distract. pig. C. civ. 2134, s.

3. Interdùm posterior potior est priori. Ut putà si in rem istam conservandam impensum est, quod sequens credidit, velutì si navis fuit obligata, et ad armandam eam (rem) vel reficiendam eam ego credidero. l. 5. hujus enim pecunia salvam fecit pignoris causam. Quod poterit quis admittere, et si in cibaria nautarum fuerit creditum, sine quibus navis salva pervenire non poterat. Item si quis in merces (sibi) obligatas crediderit, vel ut salvæ fiánt, vel ut naulum exsolvatur: potentior erit, licet posterior sit. Nam et ipsum naulum potentius est. Tantumdem dicetur etsi merces horreorum vel areæ, vel vecturæ jumentorum debetur. Nam et hic potentior erit. l. 6. d. l. §. 1. et 2. C. civ. 2103, co. 190, s. 280.

4. Idemque est, si ea nummis pupilli fuerit res comparata, quarè si duorum pupillorum nummis res fuerit comparata, ambo in pignus concurrent pro his portionibus, quæ in prætium rei fuerint expensæ. l. 7. V. l. ult. §. 1.

Quamvis ea pecunia, quam à te mutuo frater tuus accepit, comparaverit prædium: tamen nisi specialiter, vel generaliter hoc tibi obligaverit, tuæ pecuniæ numeratio in causam pignoris non deduxit. l. 17. C. de pig. et hyp. V. l. 6. c. qui pot. C. civ. 2103.

5. Si pignus specialiter respublica acceperit, dicendum est præferri eam fisco debere, si posteà fisco debitor obligatus est: quia et privati præferuntur. l. 8. v. 1. de jure fisci. n. 14.

. Titius Seiæ ob summam quâ ex tutelâ ei condemnatus erat, obligavit pignori omnia bona sua quæ habebat, quæque habiturus esset: posteà mutuatus à fisco pecuniam, pignori ei res suas omnes obligavit, et intulit Seiæ partem debiti, et reliquam sum-

mam novatione factâ eidem promisit, in quâ obligatione similiter, ut suprà, de pignore convenit. Quæsitum est an Seia præferenda sit fisco, et in aliis rebus quas Titius tempore prioris obligationis habuit, item in his rebus quas post priorem obligationem acquisiit, donec universum suum debitum consequatur. Respondit nihil proponi cur non sit præferenda. l. ult. V. l. 4. C. eod. l. 2. in f. C. de privil. fisci. C. civ. 2098.

6. Si hæres ob ea legata quæ sub conditione data erant, de pignore rei suæ convenisset, et posteà eadem ipsa pignora ob pecuniam creditam pignori dedit, ac post conditio legatorum exstitit, hic quoque tuendum eum cui priùs pignus datum esset, existimavit. l. 9. §. 2.

Videamus, an idem dicendum sit, si, sub conditione stipulatione factâ, hypotheca data sit : quâ pendente alius credidit purè, et accepit eamdem hypothecam : tunc deindè prioris stipulationis existat conditio : ut potior sit, qui posteà credidisset. Sed vereor num aliud sit dicendum. Cùm enim semel conditio exstitit, perindè habetur ac si illo tempore, quo stipulatio interposita est, sine conditione facta esset. Quod et melius est. l. 11. §. 1.

Ampliùs etiam sub conditione creditorem tuendum putabat adversùs eum? cui posteà quicquam deberi cœperit : si modò non ea venditio sit, quæ invito debitore impleri non possit. l. 9. §. 1. C. civ. 2132.

7. Si paratus est posterior creditor priori creditori solvere, quod ei debetur : videndum est, an competat ei hypothecariâ actio, nolente priore creditore pecuniam accipere. Et dicimus priori creditori inutilem esse actionem : cùm per eum fiat, ne ei pecunia solvatur. l. 11. §. ult.

Planè cùm tertius creditor primum de suâ pecuniâ dimisit, in locum ejus substituitur in eâ quantite, quam superiori exsolvit. l. 16.

Si tertius creditor pignora sua distrahi permittit, ad hoc, ut priori pecuniâ solutâ, in aliud pignus priori succedat, successurum eum Papinianus scripsit. Et omninò secundus creditor nihil aliud juris habet, nisi ut solvat priori, et loco ejus succedat. l. 12. §. 9.

Eùm qui à debitori suo prædium obligatum comparavit, eatenùs tuendum, quatenùs ad priorem creditorem ex pretio pecunia pervenit. l. 17.

Qui pignus secundo loco accepit, ita jus suum confirmare potest, si priori creditori debitam pecuniam solverit : aut cùm obtulisset, isque accipere noluisset, eam obsignavit, et deposuit, nec in usus suos convertit. l. 1. C. eod.

Res obligatas exterus debito soluto liberando, datum petere, non earum dominium adipisci potest. l. 21. C. de pign. C. civ. 1249, s.

8. Sciendum est, secundo creditori rem teneri, etiam invito

debitore, tam in suum debitum, quàm in primi creditoris, et in usuras suas, et quas primo creditori solvit. Sed tamen usurarum, quas creditori primo solvit, usuras non consequetur, non enim alterius negotium gessit, sed magis suum. l. 12. §. 6. l. 22. C. de pig. et hyp. V. 1. n. 12.

9. Si priori hypotheca obligata sit, nihil verò de venditione convenerit, posterior verò de hypothecâ vendendâ convenerit: verius est priorem potiorem esse. Nam et in pignore placet, si prior convenerit de pignore, licèt posteriori res tradatur, adhuc potiorem esse priorem. l. 12. §. ult. C. civ. 2076, 2134.

10. Insulam tibi vendidi: et dixi, *prioris anni pensionem mihi, sequentium tibi accessurum, pignorumque ab inquilino datorum jus utrumque secuturum.* Nerva, Proculus, nisi ad utramque pensionem pignora sufficerent, jus omnium pignorum primùm ad me pertinere: quia nihil apertè dictum esset, an communiter ex omnibus pignoribus summa pro ratâ servetur: si quid superesset, ad te. *Paulus*, facti quæstio est. Sed verisimile est id actum, ut primam quamque pensionem pignorum causa sequatur. l. 13.

11. Etiam superficies in alieno solo posita pignori potest. Ita tamen, ut prior sit causa domini soli, si non solvatur ei solarium. l. 15.

12. Lucius Titius mutuam pecuniam dedit sub usuris, acceptis pignoribus: eidemque debitori Mævius sub iisdem pignoribus, pecuniam dedit. Quæro, an Titius non tantùm sortis, et earum usurarum nomine quæ accesserunt, antequàm Mævius crederet, sed etiam earum quæ posteà accesserunt, potior esset. Respondit, Lucium Titium in omne quod ei debetur potiorem esse. l. 18. C. civ. 2134.

13. Cùm de pignore, utraque pars contendit, prævalet jure qui prævenit tempore. l. 2. in f. C. qui potior. C. civ. 2134.

14. Eos qui acceperunt pignora, cùm in rem actionem habeant, privilegiis omnibus quæ personalibus actionibus competunt, præferri constat. l. 9. C. qui potior.

15. Non omninò succedunt in locum hypothecarii creditoris hi quorum pecunia ad creditorem transit. Hoc enim tunc observatur, cùm is qui pecuniam posteà dat, sub hoc pacto credat, ut idem pignus ei obligetur, et in locum ejus succedat. Quod cùm in personâ tuâ factum non sit (judicatum est enim te pignora non accepisse) frustrà putas tibi auxilio opus esse constitutionis nostræ, ad eam rem pertinentis. l. 1. C. de his qui in pr. cr. loc. suc. C. civ. 1249, s.

16. Cùm pro patre, in cujus potestate non eras, pecuniam fisco intuleris, et jure privilegio ejus successisti, et ejur locum, cui pecuniam numerasti, consecutus es. l. 2. C. de his qui in prior. cred. loc. succ.

Si cùm pecuniam pro marito solveres, neque jus fisci in te transferri impetrasti, neque pignoris causâ domum vel aliud quid ab eo accepisti, habes personalem actionem. l. 3. C. de priv. fisci.

Si in te jus fisci, cùm reliqua solveres debitoris pro quo satisfaciebas, tibi competens judex adscripsit et transtulit, ab his creditoribus quibus fiscus potior habetur, res quas eo nomine tenes, non possunt inquietari. l. ult. C. eod.

17. Si potiores creditores pecuniâ tuâ dimissi sunt, quibus obligata fuit possessio quam emisse te dicis, ita ut pretium perveniret ad eosdem priores creditores, in jus eorum successisti: et contrà eos qui illis inferiores fuerunt, justâ defensione te tueri potes. l. 3. C. de his qui in prior. C. civ. 2178, s. 2181, s.

Titulus v. — *De distractione pignorum, et hypothecarum.*

1. Creditoris arbitrio permittitur, ex pignoribus sibi obligatis, quibus velit, distractis, ad suum commodum pervenire. l. 8.

2. Quæsitum est, si creditor ab emptore pignoris, pretium servare non potuisset, an debitor liberatus esset? putavi, si nulla culpa imputari creditori possit, manere debitorem obligatum. l. 9. C. civ. 2082, 2087.

3. Persecutione pignoris promissâ, debitores actione personali convenire creditor urgeri non potest. l. 24. C. de pign.

Priùs in personam debitoris et fidejussorum agere debet creditor, quàm in tertium pignoris possessorem: et priùs in pignus debitoris, quàm fidejussoris. Nov. 4. cap. 2. C. civ. 2021, s. 2166.

4. Quamdiù non est integra pecunia creditori numerata, etiamsi pro parte majore eam consecutus sit, distrahendi rem obligatam non amittit facultatem. l. 6. C. eod. C. civ. 2082.

5. Si in hoc quod jure tibi debetur, satisfactum non fuerit, debitoribus res obligatas tenentibus, aditus præses provinciæ, tibi distrahendi facultatem jubebit fieri. l. 14. C. eod. C. civ. 2204, s. pr. 673, s.

6. Unus ex multis debitoris, qui pignora tradiderat, hæredibus, quod ab eo personali actione peti potuit, solvendo, res obligatas distrahendi creditori facultatem non adimit. l. 16. C. de distr. pign.

Qui pro parte hæres exstitit, nisi totum debitum exsolvat, suam portionem ex pignoribus recipere non potest. l. 1. C. de luit. pig. l. 2. C. si unus ex plurib. C. civ. 1218, s. 1222, s. 2083.

Titulus iv. — *Quibus modis pignus vel hypotheca solvitur.*

1. Si res distracta fuerit sic, *nisi intrà certum diem meliorem conditionem invenisset*, fueritque tradita, et fortè emptor, antequàm melior conditio offerretur hanc rem pignori dedisset: Marcellus ait, finiri pignus, si melior conditio fuerit allata. Quanquàm ubi sic res distracta est, *nisi emptori displicuisset*, pignus finiri non putet. l. 3. C. civ. 2125.

2. Si debitor cujus res pignori obligatæ erant, servum quem

emerat redhibuerit, an desinat Servianæ locus esse? Et magis est ne desinat: nisi ex voluntate creditoris hoc factum est. C. civ. 1167.

3. Liberatur pignus sive solutum est debitum, sive eo nomine satisfactum (est); sed etsi tempore finitum pignus est, idem dicere debemus, vel si quâ ratione obligatio ejus finita est. l. 6. C. civ. 1234, 2082.

Si deferente creditore, juravit debitor se dare non oportere, pignus liberatur: quia perindè habetur atque si judicio absolutus esset. Nam etsi à judice, quamvis per injuriam absolutus sit debitor, tamen pignus liberatur. l. 13. C. civ. 1357, s. 2074.

4. Si consensit venditioni creditor, liberatur hypotheca. l. 7. l. 12.

Si in venditione pignoris consenserit creditor, vel ut debitor hanc rem permutet, vel donet, vel in dotem det, dicendum erit pignus liberari: nisi salvâ causâ pignoris sui consensit. l. 4. §. 1.

Si probaveris te fundum mercatum, possessionemque ejus tibi traditam, *sciente et consentiente* eâ quæ sibi eum à venditore obligatum dicit: exceptione eam removebit. Nam obligatio pignoris consensu et contrahitur, et dissolvitur. l. 2. C. de rem pign. C. civ. 2157, s.

5. Paulus respondit, Sempronium antiquiorem creditorem consentientem, cùm debitor eamdem rem tertio creditori obligaret, jus suum pignoris remisisse videri. l. 12. C. civ. 2076.

6. Non videtur consensisse creditor, si, sciente eo, debitor rem vendiderit, cùm ideò passus est venire, quod sciebat ubiquè pignus sibi durare. Sed si subscripserit forté in tabulis emptionis, consensisse videtur: nisi manifestè appareat deceptum esse. l. 8. §. 15.

Titius Seio pecuniam sub pignore fundi dederat, qui fundus cùm esset reipublicæ antè obligatus, secundus creditor pecuniam reipublicæ (eam) solvit: sed Mævius exstitit qui dicebat antè rempublicam sibi fundum obligatum fuisse. Inveniebatur autem Mævius instrumento cautionis cum republicâ facto à Seio interfuisse, et subscripsisse, quo caverat Seius, fundum nulli alii esse obligatum. Quæro, an actio aliqua in rem Mævio competere potest? Modestinus respondit, pignus cui is de quo quæritur consensit, minimè eum retinere posse. l. 9. §. 1. V. s. de pign. act. n. 20. t. de reg. jur. n. 134.

7. Voluntate creditoris pignus debitor vendidit, et posteà placuit inter eum et emptorem, ut à venditione discederent. Jus pignorum salvum erit creditori. Nam sicut debitori, ita et creditori pristinum jus restituitur: neque omnimodo creditor pignus remittit: sed ita demùm si emptor rem retineat, nec reddat venditori. Et ideò, si judicio quoque accepto venditor absolutus sit, vel, quia non tradebat, in id quod interest condemnatus, salvum fore pignus creditori dicendum est. Hæc enim accidere potuissent, etiam si non voluntate creditoris vendidisset. l. 10.

Bellè quæritur, si fortè venditio rei specialiter obligatæ non valeat, an nocere hæc res creditori debeat, quod consentit; ut putà si qua ratio juris venditionem impediat? Dicendum est, pignus valère. l. 4. §. 2.

Si voluntate creditoris fundus alienatus est, inverecundè applicari sibi eum creditor desiderat: si tamen effectus sit secutus venditionis. Nam si non venierit, non est satis ad repellendum creditorem, quod voluit venire. l. 8. §. 6.

Venditionis autem appellationem generaliter accipere debemus, ut etsi legare permisit, valeat quod concessit. Quod ita intelligemus, ut etsi legatum repudiatum fuerit, convalescat pignus. d. l. 8. §. 11.

LIBER UNUS ET VIGESIMUS.

TITULUS I. — *De ædilitio edicto, et redhibitione, et quanti minoris.*

1. Labeo scribit, edictum ædilium curulium de venditionibus rerum, esse tam earum quæ soli sint, quàm (earum) quæ mobiles, aut se moventes. l. 1. V. 1. n. 16.

2. *Qui (jumenta) vendant certiores faciant emptores quid morbi vitiive cuique sit. Eademque omnia, cùm ea (jumenta) venibunt, palàm rectè pronuntianto. Quod si (jumenta) adversùs ea venisset, sive adversùs quod dictum promissumve fuerit, cùm veniret, fuisset: quod ejus præstari oportere dicetur emptori, omnibusque, ad quos ea res pertinet, judicium dabimus, ut id (jumentum) redhibeatur.* l. 1. §. 18.

Qui jumenta vendunt palàm rectè dicunto quid in quoque eorum morbi, vitiique sit. l. 3. C. civ. 1641, s.

3. Causa ejus edicti proponendi est, ut occurratur fallaciis vendentium, et emptoribus succurratur, quicunque decepti à venditoribus fuerint: dummodò sciamus venditorem, etiamsi ignoraverit ea quæ ædiles præstari jubent, tamen teneri debere. Nec est hoc iniquum: potuit enim ea nota habere venditor: neque enim interest emptoris cur fallatur, ignorantiâ venditoris, an calliditate. l. 1. §. 2. C. civ. 1643.

4. Illud sciendum est, edictum hoc non pertinere ad venditiones fiscales. l. 1. §. 3. C. civ. 1649.

5. Si intelligatur vitium, morbusque (jumenti) ut plerumquè signis quibusdam solent demonstrare vitia, potest dici, edictum cessare: hoc enim tantùm intuendum est, ne emptor decipiatur. l. 1. §. 6. C. civ. 1642.

6. Proindè si quid tale fuerit vitii, sive morbi quod usum (jumenti) impediat, id dabit redhibitioni locum: dummodò meminerimus, non utiquè quodlibet quàm levissimum efficere, ut morbosum vitiosumve habeatur. l. 1. §. 8. C. civ. 1641.

7. Si quid venditor de (jumento) affirmaverit, idque non ita

esse emptor queratur, aut redhibitorio, aut æstimatorio, id est, quanto minoris judicio agere potest. l. 18. C. civ. 1641, s.

8. Sciendum est quædam etsi dixerit, præstare eum non debere : scilicet ad quæ, ea nudam laudem pertinent : ut enim Pedius scribit, multùm interest, commendandi causâ quid dixerit, an verò præstaturum se promiserit quod dixit. l. 19. d. l. §. 2.

Ea autem sola dicta, sive promissa admittenda sunt, quæcunque sic dicantur, ut præstentur, non ut jactentur. d. l. §. 3.

9. Redhibere, est facere ut rursùs habeat venditor quod habuerit, et quia reddendo id fiebat, idcircò redhibitio est appellata, quasi redditio. l. 21. C. civ. 1641, s.

10. Jubent ædiles restitui et quod venditioni accessit, et si quas accessiones ipse præstiterit : ut uterque resolutâ emptione nihil ampliùs consequatur, quam (non) haberet si venditio facta non esset. l. 23. §. 1. d. l. §. 7. l. 60. Indemnis emptor debet discedere. l. 27. in fin. C. civ. 1644, s.

11. Judici statìm atque judex factus est, omnium rerum officium incumbit, quæcunque in judicio versantur. Ea autem, quæ antè judicium contingunt, non valdè ad eum pertinent : nisi fuerint ei nominatìm injuncta. l. 25. §. 8. in fin.

12. In causæ cognitione hoc versabitur, si aut mora fuit per venditorem, aut non fuit præsens, cui redderetur : aut aliqua justa causa intercessit, cur intrà diem redhibitum (jumentum) non est, quod ei (magis) displicuerat. l. 31. §. 33.

13. Interdùm etsi in singula capita pretium constitutum, tamen una emptio est : ut propter unius vitium omnes redhiberi (possint) vel debeant : scilicet cùm manifestum erit (non) nisi omnes quem empturum, vel venditurum fuisse, ut plerumquè circa quadrigas, vel mulas pares accidere solet, ut neutri non nisi omnes habere expediat. l. 34. §. 1. v. l. 38. §. 14. C. civ. 1641, s.

14. (Jumenta) quæ optimè ornata vendendi causâ fuerint, ita emptoribus tradentur. l. 38.

Vendendi autem causâ ornatum jumentum videri Cœcilius ait, non si sub tempus venditionis : hoc est biduo ante venditionem (ornatum) sit, sed si in ipsâ venditione ornatum sit : aut ideò, (inquit) venale cùm esset, sic ornatum inspiceretur : semperque cùm de ornamentis agitur (et) in actione, et in edicto adjectum est, *vendendi causâ ornata ducta esse* : poterit enim jumentum ornatum itineris causâ duci, deindè venire. l. d. 38. §. 11.

15. Aiunt ædiles *ne quis canem, verrem, (vel minorem aprum) lupum, ursum, pantheram, leonem*, et generaliter *aliudve, quod noceret, animal, sive soluta sint, sive alligata, ut contineri vinculis, quominùs damnum inferant, non possint. Quà vulgò iter fiet, ita habuisse velit, ut cuiquam nocere, damnumve dare possit.* l. 40. §. 1. l. 41. l. 42. C. civ. 1385; p. 471, 475, 479.

16. Etiam in fundo vendito redhibitionem procedere, nequa-

quàm incertum est, veluti si pestilens fundus distractus sit : nam redhibendus erit. l. 49.

Si pestibilis fundus, id est pestibiles herbas vel lethiferas habens ignorante emptore distractus sit, eum quoque redhibendum esse constat. l. 4. C. de Ædil. act. C. civ. 1628, 1641, s. 1891.

17. Quoties de servitute agitur, victus tantùm debet præstare, quanti minoris emisset emptor, si scisset hanc servitutem impositam. l. 61. C. civ. 1638.

18. De dolo donator obligare se debet et solet : ne, quod benignè contulerit, fraudis consilio revocet. l. 62 in fin.

TITULUS II. — *De evictionibus, et duplæ stipulatione.*

1. Sive tota res evincatur, sive pars, habet regressum emptor in venditorem : sed cùm pars evincatur, si quidem pro indiviso (evincatur) regressum habet pro quantitate evictæ partis : quod si certus locus sit evictus non pro indiviso portio fundi, pro bonitate loci erit regressus. Quid enim si quod fuit in agro pretiosissimum, hoc evictum est, aut quod fuit in agro vilissimum, æstimabitur loci qualitas, et sic erit regressus. l. 1. C. civ. 1626, s.

2. Si fundus venierit, ex consuetudine ejus regionis in quâ negotium gestum est, pro evictione caveri oportet. l. 6.

3. Lucius Titius prædia in Germaniâ trans Rhenum emit, et partem pretii intulit : cùm in residuam quantitatem hæres emptoris conveniretur, quæstionem retulit, dicens has possessiones ex præcepto principali partìm distractas, partìm veteranis in præmia adsignatas : *Quæro* an hujus rei periculum ad venditorem pertinere possit? *Paulus respondit*, futuros casus evictionis, post contractam emptionem ad venditorem non pertinere. Et ideò secundùm ea quæ proponuntur, pretium prædiorum peti posse. l. 11.

4. Evictâ re venditâ, ex empto erit agendum de eo quod accessit : quemadmodùm ea quæ empto fundo nominatim accesserunt, si evicta sint, simplum præstatur. l. 16. C. civ. 1633, s.

5. Hoc jure utimur, ut, exceptiones ex personâ emptoris objectæ si obstant, venditor ei non teneatur. l. 27.

6. Quolibet tempore venditori renuntiari potest, ut de eâ re agendâ adsit : quia non præfinitur certum tempus in eâ stipulatione : dùm tamen ne propè ipsam condemnationem id fiat. l. 29. §. ult.

Si cùm possit emptor auctori denuntiare, non denuntiasset, idemque victus fuisset : quoniam parùm, instructus esset, hoc ipso videtur dolo fecisse, et ex stipulatu agere non potest. l. 53. §. 1. C. civ. 1640.

7. Cùm (fundus) *(uti optimus maximusque) (est)* emptus est, et alicujus servitutis evictæ nomine, aliquid emptor à venditore consecutus est : deindè totus fundus evincitur, ob eam evictionem

id præstari debet, quod reliquum est: nam si aliud observabimus, servitutibus aliquibus, et mox proprietate evictâ, ampliùs emptor, quàm (quanti) emit, consequetur. l. 48. C. civ. 1626, s.

8. Si fundo tradito, pars evincatur, si singula jugera venierint quæ evicta fuerint præstandum, etiamsi ea quæ meliora fuerunt evicta sint. l. 53.

Cæterum, cùm pro diviso pars aliqua fundi evincitur, tametsi certo pretio, tunc non pro bonitate, sed quanti singula venierint certus numerus jugerum traditus sit, tamen non pro modo, sed pro bonitate regionis præstatur evictio. l. 64. §. 3. C. civ. 1626, s.

9. Si ideò contrà emptorem judicatum est, quod defuit, non committitur stipulatio: magis enim propter absentiam victus videtur, quàm quod malam causam habuit. l. 55. C. civ. 1640.

10. Si compromisero, et contrà me data fuerit sententia, nulla mihi actio de evictione danda est adversùs venditorem: nullâ enim necessitate cogente id feci. l. 56. §. 1. C. civ. 1627, s.

11. Si in venditione dictum non sit quantùm venditorem pro evictione præstare oporteat, nihil venditor præstabit præter simplam evictionis nomine, est ex naturâ ex empto actionis hoc quod interest. l. 60. v. l. 9. et l. 16. v. s. de act. empt. et vend. l. 13. §. 22.

Si evictum fuerit *(quod venditum est)* à venditore, successoreve ejus consequeris, quanti tuâ interest. In quo continetur etiam eorum persecutio, quæ in rem emptam à te, ut melior fieret, erogata sunt. l. 9. C. eod.

Impensas quas ad meliorandam rem vos erogasse constiterit, habitâ fructuum ratione, restitui vobis (præses) jubebit. l. 16. C. eod. C. civ. 1146, s. 1626, s.

12. Si ei qui mihi vendidit plures hæredes exstiterunt, una de evictione obligatio est, omnibusque denuntiari, et omnes defendere debent: si de industriâ non venerint in judicium, unus tamen ex his liti substitit, propter denuntiationis vigorem, et prædictam absentiam, omnibus vincit aut vincitur, rectèque cum cæteris agam quod evictionis nomine victi sint. l. 62. §. 1. C. civ. 1222, s.

13. Ex mille jugeribus traditis ducenta flumen abstulit: si posteà pro indiviso ducenta evincantur, stipulatio pro parte quintâ non quartâ præstabitur: nam quod perit, damnum emptori, non venditori attulit. l. 64.

14. Divisione inter cohæredes factâ, si procurator absentis interfuit, et dominus ratam habuit, evictis prædiis, in dominum actio dabitur quæ daretur in eum qui negotium absentis gessit, ut quanti suâ interest, actor consequatur: scilicet ut melioris aut deterioris agri facti causâ, finem pretii quo fuerat tempore divisionis æstimatus, diminuat vel excedat. l. 66. §. ult.

Evictâ re, ex empto actio non ad pretium duntaxat recipiendum, sed ad id quod interest competit. Ergò si minor esse cœpit damnum emptoris erit. l. 70. v. s. n. 11. C. civ. 1633.

15. Qui nomen *quale fuit* vendidit, duntaxat ut sit, non ut exigi aliquid etiam possit, et dolum præstare cogitur. l. 74. §. 3. V. l. 4. ff. de hæred. vel act. vend. C. civ. 1693.

16. Emptor hæreditatis rem à possessoribus sumptu, ac periculo suo persequi debet. Evictio quoque non præstatur in singulis (rebus) cùm hæreditatem jure venisse constet, nisi aliud nominatim inter contrahentes convenit. l. 1. C. de evict. C. civ. 1696.

17. Quoniam avus tuus, cùm prædia tibi donaret, de evictione eorum cavit, potes adversùs cohæredes tuos ex causâ stipulationis consistere ob evictionem prædiorum, pro portione scilicet hæreditariâ. l. 2. C. de evict.

18. Qui rem emit, et post possidet quamdiù evicta non est, auctorem suum propterea quod aliena, vel obligata res dicatur, convenire non potest. l. 3. C. de evict. V. l. 24. C. eod. v. s. de act. emp. et vend. n. 22. C. civ. 1599, 1653.

19. Non dubitatur, etsi specialiter venditor evictionem non promiserit, re evictâ ex empto competere actionem. l. 6. C. de evict. C. civ. 1626, s.

LIBER VIGESIMUS SECUNDUS.

Titulus 1. — *De usuris, et fructibus, et causis, et omnibus accessionibus, et morâ.*

1. Socius, si ideò condemnandus erit, quod pecuniam communem invaserit, vel in suos usus converterit: omnimodo etiam morâ non interveniente, præstabuntur usuræ. l. 1. §. 1. C. civ. 1848.

2. Circà tutelæ restitutionem pro favore pupillorum latior interpretatio facta est: nemo enim ambigit hodiè, sive judex accipiatur, in diem sententiæ, sive sine judice tutela restituatur, in eum diem quo restituit, usuras præstari. Planè si tutelæ judicio nolentem experiri, tutor ultrò convenerit, et pecuniam obtulerit, eamque obsignatam deposuerit, ex eo tempore non præstabit usuras. l. 1. §. 3. C. civ. 474, 1257, s.

3. In his quoque judiciis quæ non sunt arbitraria nec bonæ fidei, post litem contestatam actori causa præstanda est. l. 3. §. 1. Lite contestatâ usuræ currunt. l. 35. C. civ. 1146, s.

4. Cùm Pollidius à propinquâ suâ hæres institutus rogatus fuisset filiæ mulieris *quidquid ex bonis ejus ad se pervenisset, cùm certam ætatem puella complesset, restituere* : idque sibi (mater) ideò placuisse testamento comprehendisset, *ne filiæ tutoribus, sed potiùs necessitudini res committerentur* : eumdemque Pollidium, fundum retinere jussisset. Præfectis prætorii suasi, fructus qui bonâ fide à Pollidio ex bonis defunctæ percepti essent, restitui debere: sive quod fundum ei tantùm prælegaverat, sive quod lubrico tutelæ fideicommissi remedium mater prætulerat. l. 3. §. 3.

5. Debitor usurarius creditori pecuniam obtulit, et eam cùm

accipere noluisset, obsignavit ac deposuit: ex eo die ratio non habebitur usurarum. l. 7. C. civ. 1257, s.

6. Neque eorum fructuum, qui post litem contestatam officio judicis restituendi sunt, usuras præstari oportere : neque eorum, qui priùs percepti quasi malæ fidei possessori condicuntur. l. 15. C. civ. 1155.

7. Usuræ non propter lucrum petentium, sed propter moram solventium infliguntur. l. 17. §. 3. in fin. C. civ. 1139, 1146.

8. Eos qui ex administratione rerum civitatum conveniuntur, usuris obnoxios esse satis notum est. Idem observatur in operum curatoribus, si pecunia apud eos remansit. l. 17. §. 7.

9. Videamus an in omnibus rebus petitis, in fructus quoque condemnatur possessor. Quid enim si argentum, aut vestimentum, aliamve similem rem : quid præthereà si usumfructum, aut nudam proprietatem, cùm alienus ususfructus sit, petierit? Neque enim nudæ proprietatis, quod proprietatis nomen attinet fructus ullus intelligi potest. Neque ususfructus rursùs fructus eleganter computabitur. Quid enim si nuda proprietas petita sit? Ex quo perdiderit fructuarius usumfructum æstimabuntur in petitione fructus. Item si ususfructus petitus sit: Proculus ait, in fructus condemnari. Præthereà Gallus Ælius putat, si vestimenta, aut scyphus petita sint, in fructu hæc numeranda esse, quod locatâ eâ re, mercedis nomine capi potuerit. l. 19. C. civ. 548, s. 555, 1378, s.

10. Cùm reus moram facit, et fidejussor tenetur. l. 24. §. 1. C. civ. 2011, 2021, s.

11. Omnis fructus non jure seminis, sed jure soli percipitur. l. 25. C. civ. 548, 552, s.

12. Bonæ fidei possessor in percipiendis fructibus id juris habet, quod dominis prædiorum tributum est. l. 25. §. 1. C. civ. 549.

13. In pecudum fructu etiam fœtus est, sicut lac, et pilus, et lana. Itaque agni, et hædi, et vituli statìm pleno jure sunt bonæ fidei possessoris et fructuarii. l. 28. C. civ. 547, 549, 582, s.

14. Mora fieri intelligitur non ex re, sed eâ personâ, id est, si interpellatus opportuno loco non solverit. l. 32. C. civ. 1139, 1230.

15. In bonæ fidei contractibus ex morâ usuræ debentur. l. 32. §. 2. C. civ. 1146, s.

In bonæ fidei judiciis fructus omnimodo præstantur. l. 38. §. 15. C. civ. 549.

16. Si duo rei promittendi sint, alterius mora alteri non nocet. l. 32. §. 4.

17. Prospicere reipublicæ securitati debet præses provinciæ: dummodò non acerbum se exactorem, nec contumeliosum præbeat, sed moderatum et cum efficaciâ benignum, et cum instantiâ humanum : nam inter insolentiam incuriosam, et diligentiam non ambitiosam multùm interest. l. 33.

18. Prædiorum urbanorum pensiones pro fructibus accipiuntur. l. 36. C. civ. 584.

19. Si indebitum fundum solvi, et repeto, fructus quoque repetere debeo. l. 38. §. 2. C. civ. 547, s. 1235.

20. In Favianâ quoque actione, et Paulianâ, per quam quæ in fraudem creditorum alienata sunt revocantur, fructus (quoque) restituuntur. Nam prætor id agit, ut perindè sint omnia atque si nihil alienatum esset: quod non est iniquum. Nam et verbum *restituas*, quod in hâc re prætor dixit, plenam habet significationem, ut fructus quoque restituantur. l. 38. §. 4. C. civ. 549, s. 1165, s. 1630.

21. Quod in fructus redigendos impensum est, non ambigitur ipsos fructus deminuere debere. l. 46.
Hoc fructuum nomine continetur, quod justis sumptibus deductis superest. l. 1. C. de fruct. et lit. exp. C. civ. 548.

22. Fructus rei est vel pignori dare licere. l. ult. C. civ. 2081, 2085, s.

23. Usuras emptor, cui possessio rei tradita est, si pretium venditori non obtulerit, quamvis pecuniam obsignatam in depositi causam habuerit æquitatis ratione præstare cogitur. l. 2. C. de usur. C. civ. 1652.

24. Eos qui principali actione per exceptionem triginta, vel quadraginta annorum, sive personali, sive hypothecariâ ceciderunt, jubemus, non posse super usuris vel fructibus futuris temporis movere aliquam quæstionem, dicendo ex iisdem temporibus eas velle sibi persolvi quæ non ad triginta vel quadraginta præteritos annos referuntur, asserendo singulis annis earum actiones nasci, principali enim actione non subsistente, satis supervacuum est super usuris vel fructibus adhuc judicem cognoscere. l. 26. C. de usuris. C. civ. 1234, 2219, s.

25. Ut nullo modo *usuræ usurarum* à debitoribus exigantur et veteribus quidem legibus constitutum fuerat, sed non perfectissimè cautum: si enim usuras in sortem redigere fuerat concessum, et totius summæ usuras stipulari: quæ differentia erat debitoribus, à quibus reverà usurarum usuræ exigebantur? Hoc certè erat *non rebus, sed verbis tantummodò legem ponere*. Quapropter hoc apertissimâ lege definimus, nullo modo licere cuiquam usuras præteriti temporis, vel futuri in sortem redigere, et earum iterùm usuras stipulari. Sed etsi hoc fuerit subsecutum, usuras quidem semper usuras manere, et nullum usurarum aliarum incrementum sentire: sorti autem antiquæ tantummodò incrementum usurarum accedere. l. 28. C. de usuris. C. civ. 1154, s.

26. Duplicatis ad sortis summam usuris, sive unâ solutione, sive pluribus, evanescit omne debitum: ita ut creditor nihil ampliùs quàm sortem, et tantumdem pro omnibus usuris exigat. Nov. 121 et Nov. 138. V. l. 10. et l. 27. §. 1. C. de usur.

TITULUS II. — *De probationibus et præsumptionibus.*

1. Quoties quæreretur, genus vel gentem quis haberet, necne, eum probare oportet. l. 1.

2. Ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat. l. 2. Semper necessitas probandi incumbit illi qui agit. l. 21 in fin. V. l. 4. l. 5. C. civ. 1315.

3. Cùm tacitum fideicommissum ab eo datur qui tam in primo, quàm in secundo testamento, pro eâdem parte, vel posteà pro majore hæres scribitur, probatio mutatæ voluntatis ei debet incumbere, qui convenitur : cùm secreti suscepti ratio plerumquè dominis rerum persuadeat, eos ita hæredes scribere, quorum fidem elegerunt. l. 3. v. l. 22.

4. Si filius in potestate patris se esse neget, prætor cognoscit, ut prior doceat filius : quia est pro pietate quam patri debet (præstare) hoc statuendum est : et quia se liberum esse quodammodo contendit. l. 8.

5. Si pactum factum sit, in quo hæredis mentio non fiat, quæritur, an id factum sit, ut ipsius duntaxat persona eo statueretur? Sed quamvis verum est, quod qui excipit, probare debeat, quod excipitur, attamen de ipso duntaxat, ac non de hærede ejus quoque convenisse petitor, non qui excipit, probare debet : quia plerumquè tam hæredibus nostris quàm nobismetipsis cavemus. l. 9. C. civ. 1122.

6. Census et monumenta publica potiora testibus esse Senatus censuit. l. 10. C. civ. 1319, 1341.

7. Non est necesse pupillo probare fidejussores pro tutore datos, cùm accipiebantur, idoneos non fuisse : nam probatio exigenda est ab his, quorum officii fuit providere, ut pupillo caveretur. l. 11.

8. Etiam matris professio filiorum recipitur, sed et avi recipienda est. l. 16.

9. In exceptionibus dicendum est reum partibus actoris fungi oportere, ipsumque exceptionem, velut intentionem, implere, ut putà, si pacti conventi exceptione utatur, docere debet pactum conventum factum esse. l. 19.

Ut creditor qui pecuniam petit numeratam implere cogitur, ita rursùm debitor qui solutam affirmat ejus rei probationem præstare debet. l. 1. C. de probat. C. civ. 1315.

10. Si chirographum cancellatum fuerit, licèt præsumptione debitor liberatus esse videtur, in eam tamen quantitatem, quam manifestis probationibus creditor sibi adhùc deberi ostenderit, rectè debitor convenitur. l. 24.

11. Præsumptionem pro eo esse qui accepit nemo dubitat. Qui enim solvit, nunquàm ita resupinus est, ut facilè suas pecunias jactet, et indebitas effundat : et maximè, si ipse qui indebitas dedisse dicit, homo diligens est, et studiosus paterfamilias, cujus

personam incredibile est in aliquo facilè errasse : et ideò eum qui dicit indebitas solvisse, compelli ad probationes, quod per dolum accipientis, vel aliquam justam ignorantiæ causam indebitum ab eo solutum est. Et nisi (hoc) ostenderit, nullam eum repetitionem habere. l. 25. C. civ. 1235.

12. Procula magnæ quantitatis fideicommissum à fratre sibi debitum, post mortem ejus in ratione cum hæredibus compensare vellet, ex diverso autem allegaretur, *nunquàm id à fratre quamdiù vixit, desideratum, cùm variis ex causis sæpè in rationem fratris pecunias ratio Proculæ solvisset*: Divus Commodus cùm super eo negotio cognosceret, non admisit compensationem, quasi tacitè fratri fideicommissum fuisset remissum. l. 26.

13. Qui testamentum faciebat, ei qui usquè ad certum modum capere potuerat, legavit licitam quantitatem, deindè ita locutus est : *Titio centum lego quæ mihi pertulit, quæ ideò ei non cavi, quod omnem fortunam et substantiam, si quam à matre susceperat, in sinu meo habui, sine ullâ cautione. Item eidem Titio reddi et solvi volo de substantiâ meâ centum quinquaginta quæ ego ex reditibus prædiorum ejus, quorum ipse fructum percepi et distraxi: Item de Calendario si qua à matre receperat Titius, in rem meam converti*, Quæro an Titius ea exigere potest? *Respondit*, si Titius suprascripta ex ratione sua ad testatorem pervenisse probare potuerit, exigi : videtur enim eo, quod illi plus capere non potuerat, in fraudem legis hæc in testamento adjecisse. l. 27.

14. Mulier gravida repudiata, filium enixa absente marito, (ut) spurium in actis professa est. *Quæsitum est*, an in potestate patris sit, et matre intestatâ mortuâ jussu ejus hæreditatem matris adire possit, nec obsit professio à matre iratâ factâ? Respondit, veritati locum superfore. l. 29. §. 1.

15. Commemorationem in chirographo pecuniarum quæ ex aliâ causâ deberi dicuntur, factam, vim obligationis non habere. l. ult.

16. Possessiones, quas ad te pertinere dicis, more judiciorum persequere : non enim possessori incumbit necessitas probandi eas ad se pertinere, cùm te in probatione cessante dominium apud eum remaneat. l. 2. C. de probat. pr. 23, s.

17. Frustrà veremini, ne ab eo qui lite pulsatur probatio exigatur. l. 8. C. civ. 1315.

18. Sciant cuncti accusatores eam se rem deferre in publicam notionem debere, quæ munita sit idoneis testibus, vel (instructa apertissimis) documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis, et luce clarioribus expedita. l. ult. C. de probat.

19. Indicia certa, quæ jure non respuuntur, non minorem probationis, quàm instrumenta continent fidem. l. 19. C. de rei vindic. C. civ. 1353.

Titulus iii. — *De fide instrumentorum, et amissione eorum.*

1. Instrumentorum nomine ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest: et ideò tam testimonia, quàm personæ, instrumentorum loco habentur. l. 1.

2. Quicunque à fisco convenitur, non ex indice et exemplo alicujus scripturæ, sed ex authentico conveniendus est, ita si contractûs fides possit ostendi: cæterùm calumniosam scripturam vim in judicio obstinere non convenit. l. 2.

3. Sine (scripturis) valet quod actum est, si habeat probationem: sicut et nuptiæ sunt, licèt testatio sine scriptis habita est. l. 4. in fin. C. civ. 1341, s.

Si res gesta, sine literarum quoque consignatione, veritate factum suum præbeat: non ideò minus valebit, quod instrumentum nullum de eâ intercessit. l. 5. C. civ. 1371, s. 1985.

Proprietatis dominium, non tantùm instrumento emptionis, sed et quibuscunque aliis legitimis probationibus ostenditur. l. 4. C. de probat. C. civ. 2219, s.

4. Si de tabulis testamenti deponendis agatur, et dubitetur cui eas deponi oportet, semper seniorem juniori, et amplioris honoris inferiori, et marem fœminæ præferemus. l. ult.

5. Rationes defuncti quæ in bonis ejus inveniuntur, ad probationem sibi debitæ quantitatis solas sufficere non posse sæpè rescriptum est. Ejusdem juris est, et si in ultimâ voluntate defunctus certam pecuniæ quantitem, aut etiam res certas sibi deberi significaverit. l. 6. C. de probat. Nov. 48. cap. 1.

Exemplo perniciosum est, ut ei scripturæ credatur, quâ unusquisque sibi adnotatione propriâ debitorem constituit. Undè neque fiscum, neque alium quemlibet ex suis (subnotationibus debiti probationem præbere) posse oportet. l. 7. C. de probat. C. civ. 1331, s.

6. Sicut iniquum est, instrumentis vi ignis consumptis debitores quantitatum debitarum renuere solutionem, ita non statim casum conquerentibus facilè credendum est. Intelligere itaque debetis, non existentibus instrumentis, vel aliis argumentis, probare debere fidem vestris precibus adesse. l. 5. C. de fid. inst. C. civ. 1341, s.

7. Instrumentis etiam non intervenientibus semel divisio rectè facta non habetur irrita. l. 9. C. de fid. instr.

8. Scripturæ diversæ fidem sibi invicem derogantes, ab unâ eâdemque parte prolatæ, nihil firmitatis habere poterunt. l. 14. C. de fid. instr.

9. Contractus venditionum vel permutationum, vel donationum, quas intimari non est necessarium dationis etiam arrharum, vel alterius cujuscunque causæ (quas tamen) in scriptis fieri placuit, transactionum etiam, quas in instrumento recipi convenit, non aliter vires habere sancimus, nisi instrumenta in

mundum recepta, subscriptionibusque partium confirmata, et si per tabellionem conscribantur, etiam ab ipso completa, et postremò à partibus absoluta sint. l. 17. C. de fid. instr.

10. Judices sive in hâc inclytâ urbe, sive in provinciis, secundùm ea quæ disposuimus, ut possint si hoc perspexerint, occasione testium in aliis locis degentium litigantes vel procuratores eorum ibi destinare, ut depositionibus sub utriusque partis præsentiâ factis res ad eas referatur, etiam in illis servare volumus, qui prolatis instrumentis fidem adhibere exiguntur, ut si poposcerint, in aliis locis id eis facere permittatur : et hoc si justè peti judex invenit, similis proferatur sententia : ut postquàm in locis opportunis fides instrumento data vel minùs data fuerit, referatur negotium ad priorem judicem. l. 18. C. de fid. instr. pr. 266, 1035; co. 16.

11. Si voluerit is qui apocham conscripsit, vel exemplar cum suscriptione ejus qui apocham suscepit ab eo accipere, vel antapocham suscipere, omnis ei licentia hoc facere concedatur, necessitate imponendâ apochæ susceptori antapocham reddere. l. 19. de fid. instr. C. civ. 1321.

TITULUS IV. — *De Testibus.*

1. Testimoniorum usus frequens, ac necessarius est : et ab his præcipuè exigendus, quorum fides non vacillat. l. 1.

2. Adhiberi quoque testes possunt, non solùm in criminalibus causis, sed etiam in pecuniariis litibus, sicubi res postulat : et hi quibus non interdicitur testimonium, nec ullâ lege à dicendo testimonio excusantur. l. 1. §. 1. C. civ. 1341, s. pr. 34, s. i. 32, s. 71, s.

3. Quanquàm quibusdam legibus amplissimus numerus testium definitus sit, tamen ex constitutionibus principum hæc licentia ad sufficientem numerum testium coarctatur, ut judices moderentur : et cum solum numerum testium, quem necessarium esse putaverint evocari patiantur : ne effrænatâ potestate ad vexandos homines, superflua multitudo testium protrahatur. l. 1. §. 2.

4. In testimoniis autem dignitas, fides, mores, gravitas examinanda est : et ideò testes qui adversùs fidem suam testationis vacillant, audiendi non sunt. l. 2.

Eos testes ad veritatem juvandam adhiberi oportet, qui omni gratiæ et potentatui fidem religioni judiciariæ debitam possint præponere. l. 5. c. eod. C. civ. 37, 71, 975, 980, i. 71, s.

5. Testium fides diligenter examinanda est : ideòque in personâ eorum exploranda erunt in primis conditio cujusque, utrùm quis decurio, an plebeius sit : et an honestæ et inculpatæ vitæ, an verò notatus quis, et reprehensibilis : an locuples vel egens sit, ut lucri causâ quid facilè admittat : vel an inimicus ei sit adversùs quem testimonium fert : vel amicus ei sit pro quo testimonium dat : nam si careat suspicione testimonium, vel propter personam à quâ fertur, quod honesta sit, vel propter causam quod neque lucri, neque

gratiæ, neque inimicitiæ causa sit admittendus est. Ideòque D. Hadrianus Vivio Varo legato provinciæ Ciliciæ rescripsit, eum qui judicat, magis posse scire quanta fides habenda sit testibus. Verba epistolæ hæc sunt. *Tu magis scire debes quanta fides habenda sit testibus, qui et cujus dignitatis, et cujus æstimationis sint: et qui simpliciter visi sint dicere: unum eumdemque meditatum sermonem attulerint, an, ad ea, quæ interrogaveras, ex tempore, verisimilia responderint.* l. 3.

6. Ejusdem quoque principis exstat rescriptum ad Valerium Verum de excutiendâ fide testium in hæc verba, *Quæ argumenta ad quem modum probandæ cuique rei sufficiant, nullo certo modo satis definiri potest: sicut non semper ita sæpè sine publicis monumentis cujusque rei veritas deprehenditur: alias numerus testium, alias dignitas et auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei de quâ quæritur, fidem. Hoc ergò solùm tibi rescribere possum summatìm. Non utiquè ad unam probationis speciem, cognitionem statim alligari debere, sed ex sententiâ animi tui te æstimare oportere, quid aut credas, aut parùm probatum tibi opinaris.* l. 3. §. 2.

Si testes omnes ejusdem honestatis, et existimationis sint, et negotii qualitas, ac judicis motus cum his concurrit, sequenda sunt omnia testimonia: si verò ex his quidam (eorum) aliud dixerint, licèt impari numero, credendum est, sed, quod naturæ negotii convenit et quod inimicitiæ, aut gratiæ suspicione caret, confirmabitque judex motum animi sui ex argumentis et testimoniis, et quæ rei aptiora, et vero proximiora esse compererit: non enim ad multitudinem respici oportet, sed ad sinceram testimoniorum fidem, et testimonia quibus potiùs lux veritatis assistit. l. 21. §. 3. C. civ. 1353.

7. Idem Divus Hadrianus junio Rufino proconsuli Macedoniæ rescripsit. *Testibus, non testimoniis crediturum* verba epistolæ ad hanc partem pertinentia hæc sunt. *Quod crimina objecerit apud me Alexander Apro, et (quia) non probabat nec testes producebat, sed testimoniis uti volebat, quibus apud me locus non est, nam ipsos interrogare soleo: quem remisi ad provinciæ præsidem, ut is de fide testium quæreret, et nisi implesset quod intenderat, relegaretur.* l. 3. §. 3. d. l. §. 4.

8. Lege Juliâ de vi cavetur, *ne hâc lege in reum testimonium dicere liceret, qui se ab eo parenteve ejus liberaverit: quive impuberes erunt: quique judicio publico damnatus erit, qui eorum in integrum restitutus non erit: quive in vinculis custodiâve publicâ erit: quive ad bestias ut depugnaret, se locaverit: quæve palàm quæstum faciet, feceritve: quive ob testimonium dicendum vel non dicendum pecuniam accepisse judicatus, vel convictus erit.* Nam quidam propter reverentiam personarum, quidam propter lubricum consilii sui, alii verò propter notam, et infamiam vitæ

suæ admittendi non sunt ad testimonii fidem. l. 3. §. 5. pr. 34, s. i. 71, s. 315, s. p. 28.

9. Evocandi (sunt testes) quos necessarios in ipsâ cognitione deprehenderit qui judicat. l. 3. §. ult. in fin.

10. Lege Juliâ judiciorum publicorum cavetur, *ne invito denuntietur ut testimonium (litis) dicat adversùs socerum, generum, vitricum, privignum, sobrinum, sobrinam, sobrino natum, eosve qui priore gradu sint.* l. 4. I. 322.

11. In legibus quibus excipitur *ne gener aut socer, invitus testimonium dicere cogeretur*, *generi* appellatione sponsum quoque filiæ contineri placet, item *soceri* sponsæ patrem. l. 5.

12. Idonei non videntur esse testes, quibus imperari potest, ut testes fiant. l. 6.

Quæ autem in testamento diximus super perhibendis testimoniis eorum, qui in potestate sunt, in omnibus testimoniis accipias, ubi aliquid negotii geritur per quod acquiratur. l. 20. §. 3. ff. qui test. fac. poss. V. 1. n. 27.

13. Inviti testimonium dicere non coguntur senes, valetudinarii, vel milites, vel qui cum magistratu reipublicæ causâ absunt, vel quibus venire non licet. l. 8. I. 80, s. 304.

14. Ubi numerus testium non adjicitur, etiam duo sufficient: pluralis enim locutio duorum numero contenta est. l. 12.

15. Quæsitum scio an in publicis judiciis calumniæ damnati testimonium judicio publico perhibere possunt. Sed neque lege Remmiâ prohibentur: et Julia lex de vi et repetundarum et peculatûs, eos homines testimonium dicere non vetuerunt: verùmtamen quod legibus omissum est, non omittetur religione judicantium: ad quorum officium pertinet, ejus quoque testimonii fidem quod integræ frontis homo dixerit, perpendere. l. 13.

16. Scio quidem tractatum esse an ad testamentum faciendum adhiberi possit adulterii damnatus? Et sanè justè testimonii officio ei interdicitur. Existimo ergò neque jure civili testamentum valere, ad quod hujusmodi testis processit, neque jure prætorio quod jus civile subsequitur, ut neque hæreditas adiri, neque bonorum possessio dari possit. l. 14.

17. Repetundarum damnatus nec ad testamentum, nec ad testimonium adhiberi potest. l. 15.

18. Hermaphroditus an ad testamentum adhiri possit qualitas sexûs incalescentis ostendit. l. 15. §. 1. C. civ. 980.

19. Pater et filius qui in potestate ejus est, item duo fratres qui in ejusdem patris potestate sunt testes utrique in eodem testamento, vel eodem negotio fieri possunt. Quoniam nihil nocet ex domo unâ plures testes alieno negotio adhiberi. l. 17.

20. Ex eo quod prohibet lex Julia de adulteriis, testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere. l. 18. I. 71, 322.

21. Ob carmen famosum damnatus, intestabilis fit. l. 21. C. civ. 25, 8.

22. Illud quoque incunctabile est, ut si res exigat, non tantùm privati, sed etiam magistratus, si in præsenti sint, testimonium dicant. Item senatus censuit, prætorem testimonium dare debere judicio adulterii causâ. l. 21. §. 1.

23. Produci testis is non potest, qui antè in eum reum testimonium dixit. l. 23.

24. Testes eos quos accusator de domo produxerit interrogari non placuit. l. 24. I. 317.

25. Mandatis cavetur ut præsides attendant ne patroni in causâ cui patrocinium præstiterunt, testimonium dicant. Quod et in executionibus negotiorum observandum est. l. ult.

26. Contrà scriptum testimonium, non scriptum testimonium non fertur. l. 1. C. de testibus.

27. Etiam jure civili domestici testimonii fides improbatur. l. 3. C. de testib.

Parentes et liberi invicem adversùs se nec volentes ad testimonium admittendi sunt. l. 6. C. eod. C. civ. 251, 307.

28. Jurisjurandi religione testes, priusquàm perhibeant testimonium, jamdudùm arctari præcipimus: et ut honestioribus potiùs testibus fides adhibeatur. l. 9. C. de testib. pr. 35, 262, I. 75, 317.

29. Simili modo sanximus, ut unius testimonium nemo judicium in quâcunque causâ facilè patiatur admitti. Et nunc manifestè sancimus, ut unius omninò testis responsio non audiatur, etiamsi præclaræ curiæ honore præfulgeat. l. 9. §. 1. C. de testib.

Titulus v. — *De juris et facti ignorantiâ.*

1. Ignorantia vel facti, vel juris est· l. 1.

Si quis nesciat decessisse eum cujus bonorum possessio defertur, non cedit ei tempus. Sed si sciat quidem defunctum esse cognatum, nesciat autem proximitatis nomine bonorum possessionem sibi deferri, aut se sciat scriptum hæredem, nesciat autem quod scriptis hæredibus bonorum possessionem prætor promittit, cedit ei tempus : quia in jure errat. l. 1. §. 2.

2. In omni parte error in jure non eodem loco, quo facti ignorantia, haberi debebit: cùm jus finitum et possit esse, et debeat: facti interpretatio plerumquè etiam prudentissimos fallat. l. 2.

3. Plurimùm interest utrùm quis de alterius causâ et facto non sciret, an de jure suo ignorat. Sed Cassius ignorantiam Sabinum ita accipiendam existimasse refert, non deperditi, et nimiùm securi hominis. l. 3.

4. Juris ignorantiam in usucapione prodesse negatur : facti verò ignorantiam prodesse constat. l. 4.

5. Iniquissimum videtur cuiquam scientiam alterius quàm suam nocere : vel ignorantiam alterius alii profuturam. l. 5.

6. Nec supina ignorantia ferenda est factum ignorantis, ut nec scrupulosa inquisitio exigenda: scientia enim hoc modo æstimanda est, ut neque negligentia crassa, aut nimia securitas satis expedita sit, neque delatoria curiositas exigatur. l. 6. V. l. 9. §. 2.

7. Juris ignorantia non prodest acquirere volentibus: suum verò petentibus non nocet. l. 7.

8. Error facti ne maribus quidem in damnis vel compendiis obest: juris autem error nec fœminis in compendiis prodest: cæterùm omnibus juris error in damnis amittendæ rei suæ non nocet. l. 8. C. civ. 119, s. 1356.

9. Regula est juris quidem ignorantiam cuique nocere: facti verò ignorantiam non nocere. l. 9.

Cùm ignorantiâ juris facilè excusari non possis, si major annis (viginti quinque) hæreditati matris tuæ renuntiasti, serâ prece subveniri tibi desideras. l. 2. C. eod. l. 3. eod.

Cùm falsâ demonstratione mutari substantia veritatis minimè possit, respondendo id, quod paternum erat, ex maternis esse bonis, nihil egisti. l. 5. C. eod.

Si non transactionis causâ, sed indebitam, errore facti olei materiam vos Archantico stipulanti spopondisse rector provinciæ animadverterit, reddito quod debetis, residui liberationem condicentes audiet. l. 6. C. eod.

Error facti necdùm finito negotio nemini nocet: nam causa decisa velamento tali non instauratur. l. 7. C. eod.

10. Minoribus viginti quinque annis (jus) ignorare permissum est. Quod et (in) fœminis in quibusdam causis, propter sexûs infirmitatem dicitur. Et ideò, sicubi non est delictum, sed juris ignorantia, non læduntur. Hâc ratione, si minor viginti quinque annis filiofamilias crediderit, subvenitur ei, ut non videatur filiofamilias credidisse. l. 9.

Quamvis in lucro nec fœminis jus ignorantibus subveniri soleat, attamen contrà ætatem adhuc imperfectam locum hoc non habere, retrò principum statuta declarant. l. 11. C. eod. C. civ. 1304, s.

11. Si quis jus ignorans lege falcidiâ usus non sit: nocere ei dicit Epistola divi Pii. l. 9. §. 5. d. l. in fin.

12. Ignorantia facti non juris prodest: nec stultis solet succurri, sed errantibus. l. 9. §. 5.

Si post divisionem factam, testamenti vitium in lucem emerserit, ex his quæ per ignorantiam confecta sunt præjudicium tibi non comparabitur. Ostende igitur hoc apud correctorem virum clarissimum amicum nostrum, testamentum vel fide veri deficere, vel juris ratione stare non posse: ut infirmata scriptura quæ testamenti vice prolata est, solidam successionem obtineas. l. 4. C. eod.

13. Constitutiones principum nec ignorare quemquam, nec dissimulare permittimus. l. 12. C. eod.

LIBER VIGESIMUS TERTIUS.

TITULUS I. — *De sponsalibus.*

1. Sponsalia sunt mentio et repromissio nuptiarum futurarum. l. 1.

2. Si puellæ tutores ad finienda sponsalia nuntium miserunt, non putarem suffecturum ad dissolvendam nuptiarum spem, hunc nuntium : non magis quàm sponsalia posse eos solos constituere : nisi fortè omnia ista ex voluntate puellæ facta sint. l. 6.

3. In sponsalibus etiam consensus eorum exigendus est, quorum in nuptiis desideratur. l. 7. §. 1.

4. Furor quin sponsalibus impedimento sit plus quàm manifestum est. Sed posteà interveniens, sponsalia non infirmat. l. 8.

5. Tutor factam pupillam suam nec ipse uxorem ducere, nec filio suo in matrimonio adjungere potest : scias tamen, quod de nuptiis tractamus et ad sponsalia pertinere. l. 15. C. civ. 160, s.

6. Alii desponsatæ renuntiare conditioni, et nubere alii non prohibentur. l. 1. C. eod.

TITULUS II. — *De ritu nuptiarum.*

1. Nuptiæ sunt conjunctio maris et fœminæ : (et) consortium omnis vitæ : divini et humani juris communicatio. l. 1.

Uxor socia rei humanæ atque divinæ domûs suscipitur. l. 4. C. de crim. exp. hæred.

2. Nuptiæ consistere non possunt nisi consentiant omnes, id est, qui coeunt, quorumque in potestate sunt. l. 2. C. civ. 148, s.

Nuptias non concubitus, sed consensus facit. l. 15. ff. de condit. et dem. C. civ. 146.

3. Furor contrahi matrimonium non sinit, quia consensu opus est : sed rectè contractum non impedit. l. 16. §. 2. C. civ. 489, s.

4. Capite trigesimo quinto legis Juliæ, qui liberos quos habent in potestate, injuriâ prohibuerint ducere uxores, vel nubere (vel qui dotem dare non volunt ex constitutione Divorum Severi et Antonini) per proconsules præsidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare, et dotare. l. 19.

5. Cùm pater curator suæ filiæ juris sui effectæ dotem pro eâ constituisset, magis eum quasi patrem id quàm quasi curatorem fecisse videri. l. 5. §. 12. ff. de jur. dot.

Sancimus siquidem (pater) nihil addendum existimaverit, sed simpliciter dotem dederit, vel promiserit, ex suâ liberalitate hoc fecisse intelligi, debito in suâ figurâ remanente. Neque enim leges incognitæ sunt, quibus cautum est, omninò paternum esse officium dotem pro suâ dare progenie. l. ult. C. de dot. prom. V. Nov. 115. c. 3. §. 11.

Neque mater pro filiâ dotem dare cogitur, nisi ex magnâ et

probabili causâ, vel lege specialiter expressâ : neque pater de bonis uxoris suæ invitæ ullam dandi habet facultatem. l. 14. C. de jur. dot. V. l. 82. ff. hoc. t. C. civ. 204, 1438, s. 1544, s.

Si patre cogente (filiusfamilias) ducit uxorem, quam non duceret si sui arbitrii esset, contraxit tamen matrimonium, quod inter invitos non contrahitur : maluisse hoc videtur. l. 22. C. civ. 180, s.

6. Quæsita dignitas liberis : propter crimen patris auferenda non est. l. 34. § ult.

7. Semper in conjunctionibus non solùm quid liceat considerandum est, sed et quid honestum sit. l. 42. C. civ. 176.

8. Affectionis causa suspicionem fraudis amovet. l. 67. §. 1. C. civ. 148, s.

TITULUS III. — *De jure dotium.*

1. Dotis causa perpetua est : (et) cum voto ejus qui dat, ita contrahitur, ut semper apud maritum sit. l. 1. C. civ. 1540, 1549, s.

2. Reipublicæ interest mulieres dotes salvas habere propter quas nubere possunt. l. 2. C. civ. 1554, s.

3. Profectitia dos est, quæ à patre, vel parente profecta est, de bonis vel facto ejus. l. 5.

4. Jure succursum est patri, ut filia amissa solatii loco cederet, si redderetur ei dos ab ipso profecta : ne et filiæ amissæ, et pecuniæ damnum sentiret. l. 6.

Dos à patre profecta si in matrimonio decesserit mulier filiafamilias, ad patrem redire debet. l. 4. C. sol. matr. l. 2. C. de bon. quæ lib.

Si pater pro filiâ emancipatâ dotem dederit, profectitiam nihilominùs dotem esse, nemini dubium est. Quia non jus potestatis, sed parentis nomen dotem profectitiam facit. l. 5. §. 11. ff. de jure dot. C. civ. 951, s. 1564, s.

Si dotem marito libertæ vestræ dedistis, nec eam reddi soluto matrimonio vobis incontinenti pacto vel stipulatione prospexistis, hanc culpâ uxoris dissoluto matrimonio, penes maritum remansisse constitit : licèt eam ingratam circà vos fuisse ostenderitis. l. 24. C. de jur. dot. v. l. un. §. 13. C. de rei ux. act.

5. Dotis fructum ad maritum pertinere debere æquitas suggerit : cùm enim ipse onera matrimonii subeat, æquum est eum etiam fructus percipere. l. 7. l. 56. §. 1. l. 20. C. eod. l. 65. §. ult. ff. pro socio. C. civ. 1540, 1549.

6. Si res in dotem dentur, puto in bonis mariti fieri. l. 7. §. 3. Quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est. l. 75.

Res (dotales) ab initio uxoris fuerunt, et naturaliter in ejus permanserunt dominio. Non enim quod legum subtilitate transitus earum in patrimonium mariti videatur fieri, ideò rei veritas deleta vel confusa est. l. 30. C. de jur. dot. C. civ. 1549, s.

7. Dotis causâ data accipere debemus ea quæ in dotem dantur. Cæterùm si res dentur in ea quæ Græci παράφερνα, *parapherna* dicunt, quæque Galli peculium appellant, videamus an statim efficiuntur mariti...... Planè, si rerum libellus marito detur, ut Romæ vulgò fieri videmus, nam mulier res quas solet in usu habere in domo mariti, neque in dotem dat, in libellum solet conferre, eumque libellum marito offerre, ut is subscribat, quasi res acceperit, et velut chirographum ejus uxor retinet, res, quæ libello retinentur, in domum ejus se intulisse : hæ igitur res an mariti fiant videamus. Et non puto, non quod ei traduntur, quid enim interest, inferantur volente eo in domum ejus, an ei tradantur? Sed quia non puto hoc agi inter virum et uxorem, ut dominium ad eum transferatur, sed magis, ut certum sit in domum ejus illatas : ne, si quandoquè separatio fiat, negetur. Et plerumquè custodiam earum maritus repromittit, nisi mulieri commissæ sint. l. 9. §. 3.

Hâc lege decernimus, ut vir in his rebus quas extra dotem mulier habet, quas Græci parapherna dicunt, nullam uxore prohibente habeat communionem : nec aliquam ei necessitatem imponat. Quamvis enim bonum erat mulierem, quæ se ipsam marito committit, res etiam ejusdem pari arbitrio gubernari : attamen, quoniam conditores legum æquitatis convenit esse fautores, nullo modo (ut dictum est) muliere prohibente, virum in paraphernis se volumus immiscere. l. 8. Cod. de pact. conv.

Si mulier marito suo nomina quæ extra dotem sunt, dederit, *ut loco paraphernorum apud maritum maneant*, et hoc dotali instrumento fuerit adscriptum : utrùmne habeat aliquas ex his actiones maritus, sive directas, sive utiles, an penes uxorem omnes remaneant, et in quem eventum dandæ sint marito actiones, quærebatur. Sancimus itaque, si quid tale evenerit, actiones quidem omninò apud uxorem manere, licentiam autem marito (dari) easdem actiones movere apud competentes judices, nullâ ratihabitione ab eo exigendâ : et usuras quidem eorum circà se et uxorem expendere : pecunias autem sortis, quas exegerit, servare mulieri, vel in causas (ad) quas ipsa voluerit, distribuere. Et siquidem in dotali instrumento hypothecæ (pro his) nominatìm à marito scriptæ sint, is esse mulierem ad cautelam suam contentam.

Sin autem minimè hoc scriptum inveniatur, ex præsenti nostrâ lege habeat hypothecam contra res mariti, ex quo pecunias ille exegit. Antè enim habeat mulier ipsa facultatem si voluerit, sive per maritum, sive per alias personas easdem movere actiones, et suas pecunias (percipere) et ipsas cautiones à marito recipere, securitate ei competente faciendâ. Dùm autem apud maritum remanent eædem cautiones : et dolum et diligentiam maritus circa eas præstare debet, qualem et circa suas res habere

invenitur : ne ex ejus malignitate vel desidiâ, aliqua mulieri accedat jactura. Quòd si evenerit : ipse eamdem de proprio resarcire compellitur. l. ult. C. de pact. conv. C. civ. 1574, s.

8. Plerumquè interest viri, res non esse æstimatas, idcircò ne periculum rerum ad eum pertineat. l. 10.

Quia æstimatio venditio est. l. 10. §. 5. in f.

Quoties res æstimatæ in dotem dantur, maritus dominium consecutus, summæ velut pretii debitor efficitur. l. 5. C. de jur. dot. d. l. 10. §. 4.

Æstimatarum rerum, maritus quasi emptor, et commodum sentiat, et dispendium subeat, et periculum exspectet. l. un. §. 9. in fin. C. de rei ux. act. C. civ. 1551, s.

9. Quoties non æstimatæ res in dotem dantur, et meliores et deteriores mulieri fiunt. Si prædiis inæstimatis aliquid accessit, hoc ad compendium mulieris pertinet, si aliquid decessit, mulieris damnum est. l. 10. d. l. §. 1. l. 10. C. eod.

10. In rebus dotalibus virum præstare oportet tam dolum, quàm culpam : quia causâ suâ dotem accipit. Sed etiam diligentiam præstabit, quam in suis rebus exhibet. l. 17. l. ult. C. de pact. conv. C. civ. 1562.

11. Si re æstimatâ datâ nuptiæ secutæ non sint : videndum est quid repeti debeat, utrùm res an æstimatio. Sed id agi videtur, ut ità demùm æstimatio rata sit, si nuptiæ sequantur : quia nec aliâ causâ contrahendi fuerit. Res igitur repeti debeat non pretium. l. 17. §. 1.

Stipulationem quæ propter causam dotis fiat, constat habere in se conditionem hanc *si nuptiæ fuerint secutæ:* et ita demùm ex eâ agi posse, quamvis non sit expressa conditio *si nuptiæ*, constat. Quarè si nuntius remittatur, defecisse conditio stipulationis videtur. l. 21.

Omnis dotis promissio futuri matrimonii tacitam conditionem accipit. l. 68.

12. Ita, constante matrimonio, permutari dotem posse dicimus, si hoc mulieri utile sit : si ex pecuniâ in rem, aut ex re in pecuniam, idque probatum est. Quod si fuerit factum : fundus, vel res dotalis efficitur. l. 26. l. 27. V. l. 21 in fin. ff. de pact. dotal. C. civ. 1559.

13. Post nuptias pater non potest deteriorem causam filiæ facere. Quia nec reddi ei dos invita filia potest. l. 28. C. civ. 1440, 1547, s.

14. Si ex lapidicinis dotalis fundi lapidem, vel arbores, quæ fructus non essent, sive superficiem ædificii dotalis voluntate mulieris vendiderit, nummi ex eâ venditione recepti sunt dotis. l. 32.

15. Si extraneus sit, qui dotem promisit, isque defectus sit facultatibus, imputabitur marito cur eum non convenerit : maximè

si ex necessitate, non ex voluntate, dotem promiserat. Nam si donavit, utcunquè parcendum marito, qui eum non præcipitavit ad solutionem, qui donaverat: quemque in id, quod facere posset, si convenisset condemnaverat. Hoc enim Divus Pius rescripsit, eos, qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere possunt condemnandos. Sed si pater vel ipsa promiserunt: Julianus quidem scribit, etiamsi pater promisit, periculum respicere ad maritum. Quod ferendum non est. Debebit igitur mulieris esse periculum. Nec enim quicquam judex propriis auribus audiet mulierem dicentem, cur patrem qui de suo dotem promisit non urserit ad exsolutionem. Multò minùs, cur ipsam non convenerit. Rectè itaque Sabinus disposuit, ut diceret, quod pater, vel ipsa mulier promisit viri periculo non esse: quod debitor, id viri esse. Quod alius, scilicet donaturus, ejus periculo ait cui acquiritur, acquiri autem mulieri accipiemus, ad quam rei commodum respicit. l. 33. C. civ. 1547, s. 1569.

16. Dotem à patre, vel à quovis alio promissam, si vir novandi causâ stipuletur, cœpit viri esse periculum, cùm antè mulieris fuisset. l. 35.

17. Res in dotem datæ, quæ pondere, numero, mensurâ, constant, mariti periculo sunt, quia in hoc dantur: ut eas maritus ad arbitrium suum distrahat: et quandoquè soluto matrimonio, ejusdem generis et qualitatis alias restituat, vel ipse vel hæres ejus. l. 42. C. civ. 1551, 1564, s.

18. Tali factâ stipulatione *decem in anno proximo dotis nomine dare spondes?* Quæsitum est, annus ex quo tempore esset numerandus, utrùm ex die stipulationis factæ, an ex eo die quo dos esse potuisset, id est nuptiarum. Et responsum est ex die nuptiarum annum esse numerandum. l. 48. C. civ. 1548.

19. Res quæ ex dotali pecuniâ comparatæ sunt dotales videntur. l. 54.

Ex pecuniâ dotali fundus à marito tuo comparatus, non tibi quæritur, cùm neque maritus uxori actionem empti possit acquirere, at dotis tantùm actio tibi competit. Undè aditus præses provinciæ, si non (te) transegisse repererit, sed ex majore parte dotem consecutam, residuum restitui providebit. l. 12. C. eod.

Sive cùm nupsisses, mancipia in dotem dedisti, sive post datam dotem de pecuniâ dotis maritus tuus quædam comparavit: justis rationibus dominia eorum ad eum pervenerunt. l. ult. C. de ser. pign. dat. man. C. civ. 1553.

20. Quod dicitur, necessarias impensas ipso jure dotem minuere: non eò pertinet, ut si fortè fundus in dote sit, desinat aliquâ ex parte dotalis esse: sed nisi impensa reddatur, aut pars fundi, aut totus retineatur. l. 56. §. 3. V. tit. de impensis in res dot. C. civ. 1558.

21. Titia cùm esset major viginti quinque annis, quartam hære-

ditatis matris suæ communem sibi cum fratribus mutavit, et accepit pro eâ parte fundum quasi emptione inter se factâ: hunc fundum cum aliis rebus doti dedit. Quæro, si in integrum restituatur, et partem suam accipiat quartam, et reddat fundum, quid debeat maritus facere? An contentus esse debeat aliis rebus in dotem datis. Item quæro, si hæc decesserit, et hæredes ejus in integrum restitutionem ex personâ ejus petierint, et ipsi petant quartam partem, et illi fundum, an maritus cogatur restituere fundum, contentus in retentione lucri dotis cæteris rebus. Modestinus respondit, nihil proponi cur marito dos auferenda sit. Sed in meram æstimationem prædii mulier, vel ejus hæredes condemnandi sunt, in hoc tempus referendam, quo in dotem datus est. l. 62.

22. Gener à socero dotem *arbitratu soceri certo die dari*, non demonstratâ (re vel) quantitate stipulatus fuerat. Arbitrio quoque detracto, stipulationem valere placuit. Nec videri simile quod, fundo non demonstrato, nullum esse legatum vel stipulationem fundi constaret. Cùm inter modum constituendæ dotis, et corpus ignotum differentia magna sit. Dotis enim quantitas pro modo facultatùm patris, et dignitate mariti constitui potest. l. 69. §. 4.

23. Patrona dotem pro libertâ jure promissam, quod exstiterit ingrata, non retinebit. l. 69. §. 6. C. civ. 959.

24. In ambiguis pro dotibus respondere melius est. l. 70.

Si sponsa dotem dederit, nec nupserit, vel minor duodecim annis ut uxor habeatur: exemplo dotis condictioni, favoris ratione; privilegium quod inter personales actiones vertitur, tribui placuit. l. 74. V. l. 17. §. ult. l. 18. et l. 19. ff. de reb. auct. jud. possid.

Scire debes, privilegium dotis, quo mulieres utuntur in actione de dote, ad hæredem non transire. l. un. C. de privil. dot.

25. Cùm dotem mulieris nomine extraneus promisit: mulieris periculum est. (Sed) si maritus nomen secutus, usuras exegerit, periculum ejus futurum respondetur. l. 71.

26. Mulier bona sua omnia in dotem dedit: quæro an maritus quasi hæres, oneribus respondere cogatur. Paulus respondit: eum quidem, qui tota ex repromissione dotis bona mulieris retinuit, à creditoribus conveniri ejus non posse. Sed non plus esse in promissione bonorum, quàm quod superest deducto ære alieno. l. 72.

Nullâ lege prohibitum est, universa bona in dotem marito fœminam dare. l. 4. C. de jur. dot. C. civ. 1542.

27. Manente matrimonio, non perdituræ uxori ob has causas dos reddi potest: ut sese suosque alat, ut fundum idoneum emat, ut in exilium, ut in insulam relegato parenti præstet alimonia, aut ut egentem virum, fratrem, sororemve sustineat. l. 73. §. 1. v. 1. sol. matr. n. 8. C. civ.. 1554, s.

20.

28. Avus neptis nomine filio natæ genero dotem dedit : et moritur. Negat Servius dotem ad patrem reverti, et ego cum Servio sentio. Quia non potest videri ab eo profecta, quia nihil ex his sui habuisset. l. 79. V. 1. l. 6. de collat. cap. 53. C. civ. 951, s. 1081, s.

29. Pater, filiæ nomine centum doti ipsa promisit, *cùm commodissimum esset :* Ateius scripsit Servium respondisse, cùm primùm sine turpitudine et infamiâ dari possit, deberi. l. 79. §. 1.

30. Si qua pacta intercesserint pro restitutione dotis, vel pro tempore, vel pro usuris, vel pro aliâ quâcunque causâ, quæ nec contra leges nec constitutiones sunt, ea observentur. l. un. §. ult. C. de rei ux. act. C. civ. 1133.

31. Mulier in minori ætate constituta, dotem marito, consentiente generali vel speciali curatore dare potest. l. 28. C. de jure dot. C. civ. 1398.

32. Evictâ re quæ fuerat in dotem data, si pollicitatio vel promissio fuerit interposita, gener contra socerum, vel mulierem, seu hæredes eorum condictione, vel ex stipulatione, agere potest. l. 1. C. de jur. dot. l. 1. §. 1. C. de rei. ux. act. C. civ. 1547.

TITULUS IV. — *De pactis dotalibus.*

1. Si ita conveniat, *ut si vivo socero mortua sit filia, ipsi socero : si mortuo, filio ejus : si filio quoque defuncto, totum suo hæredi reddatur.* Benignâ interpretatione potest defendi, utilem stipulationem esse. l. 9.

2. Si pater dotem dederit, et pactus sit, *ut mortuâ in matrimonio filiâ, dos apud virum remaneret :* puto pactum servandum, etiam si liberi non interveniant. l. 12. l. 2. eod.

Si decesserit mulier constante matrimonio, dos non in lucrum mariti cedat, nisi ex quibusdam pactionibus. l. un. §. 6. C. de rei ux. act. C. civ. 1081, s.

3. Inter socerum et generum convenit, ut *si filia mortua superstitem anniculum filium habuisset, dos ad virum pertineret : quod si vivente matre filius obisset, vir dotis portionem, uxore in matrimonio defunctâ retineret :* mulier naufragio cum anniculo filio periit, quia verisimile videbatur, ante matrem infantem perisse, virum partem dotis retinere placuit. l. 26. C. civ. 720, s.

TITULUS V. — *De fundo dotali.*

1. Fiscus semper idoneus est, et solvendo. l. 2. in f.

2. Toties non potest alienari fundus, quoties mulieri actio de dote competit, aut omnimodo competitura est. l. 3. §. 1.

Fundum dotalem non solùm hypothecæ titulo dare, nec consentiente muliere, maritus possit : sed nec alienare, ne fragilitate naturæ suæ, in repentinam deducatur inopiam. l. un. §. 15. C. de rei ux. act. C. civ. 1554, s.

3. Julianus scripsit, neque servitutes fundo debitas posse maritum amittere, neque ei alias imponere. l. 5. C. civ. 1562.

4. Vir in fundo dotali, uxoris rogatu, olivetum succiderat, hoc (ut) novellum reponeret: posteà vir mortuus erat, et uxori dotem relegaverat: ligna quæ ex oliveto excisa essent, oportere mulieri reddi respondit. l. 8.

5. Hæredi quoque mulieris idem auxilium præstabitur, quod mulieri præstabatur. l. 13. §. 3. C. civ. 1569, s.

6. Si fundum, quem Titius possidebat bonâ fide, longi temporis possessione poterat sibi quærere, mulier ut suum marito dedit in dotem, eumque petere neglexerit vir, cùm id facere posset, rem periculi sui fecit. Nam, licèt lex Julia quæ vetat fundum dotalem alienari, pertineat etiam ad hujusmodi acquisitionem, non tamen interpellat eam possessionem, quæ per longum tempus fit, si antequàm constitueretur dotalis fundus, jam cœperat. Planè si paucissimi dies ad perficiendam longi temporis possessionem superfuerunt, nihil erit, quod imputabitur marito. l. 16. C. civ. 1562.

7. Fundum dotalem maritus vendidit, et tradidit: si in matrimonio mulier decesserit, et dos lucro mariti cessit, fundus emptori avelli non potest. l. 17.

8. Vir in fundo dotali lapidicinas marmoreas aperuerat: divortio facto, quæritur, marmor quod cæsum, neque exportatum esset, cujus esset, et impensam in lapidicinas factam mulier an vir præstare deberet: Labeo, marmor viri esse ait: cæterùm viro negat quidquam præstandum esse à muliere: quia nec necessaria ea impensa esset, et fundus deterior esset factus. Ego non tantùm necessarias, sed etiam utiles impensas præstandas à muliere existimo: nec puto fundum deteriorem esse, si tales sunt lapidicinæ, in quibus lapis crescere possit. l. ult. V. tit. de imp. in res dot.

9. Si æstimata prædia in dotem data sunt, et convenit, ut electio mulieri serveur: nihilominùs lex Julia locum habet. Est autem alienatio, omnis actus per quem dominium transfertur. l. 1. C. eod. C. civ. 1552, s.

LIBER VIGESIMUS QUARTUS.

Titulus 1. — *De donationibus inter virum et uxorem.*

1. Moribus apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerint. Hoc autem receptum est, ne mutuato amore invicem spoliarentur, donationibus non temperantes: sed profusâ ergà se facilitate. Nec esset eis studium liberos potiùs educendi. Sextus Cœcilius et illam causam adjiciebat, quia sæpè futurum esset, ut discuterentur matrimonia, si non donaret is, qui posset: atque eà ratione eventurum, ut venalicia essent matrimonia. Hæc ratio ex oratione imperatoris nostri Antonini (Augusti) electa est. Nam ita ait, majores nostri inter virum et uxorem donationes prohibuerunt, amorem honestum solis animis æstiman-

tes, famæ etiam conjunctorum consulentes, ne concordia pretio conciliari videretur, neve melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret. l. 1. 2. 3.

Non amarè, nec tanquàm inter infestos jus prohibitæ donationis tractandum est: sed ut inter conjunctos maximo affectu, et solam inopiam timentes. l. 28. §. 2.

Ne amore alterius alter despoliaretur, non quasi malevolos, *ne alter locupletior fieret.* l. 31. §. 7. in fin. C. civ. 1091, s.

2. Si debitorem suum (maritus uxori) solvere jusserit... celeritate conjungendarum inter se actionum, unam actionem occultari. l. 3. §. 12.

3. Generaliter tenendum est, quod inter ipsos, aut qui ad eos pertinent, aut per interpositas personas, donationis causâ agatur non valere: quod si aliarum extrinsecùs rerum personarumve causâ commixta sit, si separari non potest, nec donationem impediri: si separari possit, cætera valere, id quod donatum sit non valere. l. 5. §. 2. C. civ. 1099, s.

4. Si maritus hæres institutus repudiet hæreditatem donationis causâ, Julianus scripsit, donationem valere: neque enim pauperior fit, qui non acquirit, sed qui de patrimonio suo deposuit. Repudiatio autem mariti mulieri prodest, si vel substituta sit mulier, vel etiam ab intestato hæres futura. Simili modo, et si legatum repudiet, placet nobis valere donationem, si mulier substituta sit in legato, vel etiam si proponas eam hæredem institutam. l. 5. §. 13. et 14.

5. Ambulatoria voluntas usque ad vitæ supremum exitum. l. 32. §. in fin. C. civ. 1035, s.

6. Quintus Mucius ait, cùm in controversiam venit undè ad mulierem quid pervenit, et verius et honestius est, quod non demonstratur undè habeat, existimari à viro ad eam pervenisse. Evitandi autem turpis quæstûs gratiâ circà uxorem hoc videtur Quintus Mucius probasse. l. 51.

Nec est ignotum quod cùm probari non possit, undè uxor matrimonii tempore honestè quæsierit, de mariti bonis eam habuisse veteris juris auctores meritò crediderint. l. 6. C. eod. C. civ. 934, 1402.

TITULUS II. — *De divortiis et repudiis.*

1. Quidquid in calore iracundiæ, vel fit, vel dicitur, non priùs ratum est, quàm (si) perseverantia apparuit judicium animi fuisse. l. 3. C. civ. 234, s. 272, s. 306, s.

2. Licèt neque nostrâ, neque divorum parentum nostrorum ullâ constitutione caveatur, ut per sexum liberorum inter parentes divisio celebretur, competens tamen judex æstimabit, utrùm apud patrem, an apud matrem matrimonio separato, filii morari ac nutriri debeant. l. un. C. divort. fact. ap. quem lib. mor. vel educ. deb. v. 1. de lib. exhib. l. 1. §. 3. C. civ. 302, s. 306, s.

TITULUS III. — *Soluto matrimonio dos quemadmodum petatur.*

1. Dotium causa semper et ubiquè præcipua est : nam et publicè interest, dotes mulieribus conservari. l. 1.

2. De divisione anni ejus quo (solutum est matrimonium) quæritur, ex die matrimonii. An ex die traditi (marito) fundi maritus sibi computet tempus? Et utiquè in fructibus à viro retinendis, neque dies dotis constitutæ; neque nuptiarum observabitur : sed quo primùm dotale prædium constitutum est, id est traditâ possessione. l. 5.

(Soluto matrimonio) fructus dividi ait, non ex die locationis, sed habitâ ratione præcedentis temporis, quo mulier in matrimonio fuit. l. 7. §. 1. l. 78. §. 2. ff. de jur. dot.

De pensionibus quoque prædiorum urbanorum idem est, quod in fructibus rusticorum. l. 7. §. 11.

Novissimi anni in quo matrimonium solvitur fructus pro ratâ temporis portione utrique parti debere assignari. l. un. §. 9. C. de rei. ux. act. C. civ. 1571.

3. Fructus (eos) esse constat qui deductâ impensâ supererunt. l. 7.

Impendi autem *fructuum percipiendorum causâ*, Pomponius, ait, quod in arando serendoque agro impensum est, quodque in tutelam ædificiorum. d. l. 7. §. 16.

Quod in *sementem* erogatur, si non responderent messes, ex vindemiâ deducetur : quia totius anni unus fructus est. l. 8. §. 1.

Sumptus verò necessarios et utiles in prædia quæ dotalia videbantur factos, compensatis fructibus perceptis, ad finem superflui servari convenit. l. 42. §. 1. C. civ. 600, s. 1562.

4. Si arbores cæduæ fuerunt vel gremiales, dici oportet, in fructus cedere : si minùs, quasi deteriorem fundum fecerit maritus, tenebitur. Sed et si vi tempestatis ceciderunt, dici oportet pretium earum restituendum mulieri, nec in fructum cedere. l. 7. §. 12. C. civ. 590, s. 1403, 1562.

5. Si vir in fundo mulieris dotali lapidicinas marmoreas invenerit, et fundum fructuosiorem fecerit, marmor quòd cæsum neque exportatum, est mariti, et impensa non est ei præstanda, quia nec in fructu est marmor, nisi tale sit ut lapis ibi renascatur, quales sunt in Galliâ, sunt et in Asiâ. l. 7. §. 13. l. 8. eod. C. civ. 598, 1403, 1562.

6. Planè si novam villam necessariò exstruxit, vel veterem totam sine culpâ suâ collapsam restituerit, erit ejus impensæ petitio : simili modo et si pastina instituit. Hæc enim impensæ aut in res necessarias, aut utiles cedunt, pariuntque marito actionem. l. 7. §. ult. V. l. 7. §. 1. ff. de imp. in res dot. C. civ. 605, 1562.

7. Maritum in id quod facere potest condemnari exploratum est : sed hoc hæredi non esse præstandum. Quia tale beneficium personale est, et cum personâ extinguitur. l. 12. l. 13. C. civ. 1428.

8. Quamvis mulier non in hoc accipiat constante matrimonio dotem, *ut æs alienum solvat, aut prædia idonea emat, sed ut liberis ex alio viro egentibus, aut fratribus, aut parentibus consuleret*, vel *ut eos ex hostibus redimeret*: quia justa et honesta causa est, non videtur malè accipere : et ideò rectè ei solvitur : idque et in filiâfamilias observatur. Sed et si ideò maritus ex dote expendit ut à latronibus redimeret necessarias mulieri personas, vel ut mulier vinculis vindicet de necessariis suis aliquem, reputatur ei id quod expensum est, sive pars dotis sit pro eâ parte, sive tota dos sit, actio dotis evanescit. Et multò magis idem dicendum est, si socer agat de dote, debere rationem haberi ejus quod in ipsum impensum est : sive ipse maritus hoc fecit, sive filiæ ut faciat dedit. Sed et si pater non experiretur, sed post mortem ejus filia sola de dote ageret, idem erit dicendum, cùm enim doli exceptio insit de dote actioni, ut (in) cæteris bonæ fidei judiciis, potest dici (ut et Celso videtur) inesse hunc sumptum actioni de dote : maximè, si ex voluntate filiæ factus sit. l. 20. l. 21. v. s. de jure dot. n. 27. C. civ. 1555, s.

9. Quid tam humanum est, quàm (ut) fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem esse. l. 22. §. 7.

10. Si constante matrimonio, propter inopiam mariti, mulier agere volet, undè exactionem dotis initium accipere ponamus? Et constat exindè dotis exactionem competere, ex quo evidentissimè apparuerit mariti facultates ad dotis exactionem non sufficere. l. 24. l. 22. §. 8.

Ubi adhùc matrimonio constituto maritus ad inopiam sit deductus, et mulier sibi prospicere velit, resque sibi suppositas pro dote, et ante nuptias donatione, rebusque extra dotem constitutis tenere : non tantùm mariti res ei tenenti, et super his ad judicium vocatæ, exceptionis præsidium ad expellendum ab hypothecâ secundum creditorem præstamus : sed etiam si ipsa contra detentatores rerum ad maritum suum pertinentium, super iisdem hypothecis aliquam actionem secundùm legum distinctionem moveat, non obesse ei matrimonium adhùc constitutum sancimus, sed ita eam posse easdem res vindicare, vel à creditoribus posterioribus, vel ab aliis qui non potiora jura legibus habere noscuntur, ut potuisset, si matrimonium eo modo dissolutum esset, quod dotis et ante nuptias donationis exactio ei competere poterat : ita tamen ut eadem mulier nullam habeat licentiam eas res alienandi vivente marito, et matrimonio inter eos constituto : sed fructibus earum ad sustentationem tam sui quàm mariti filiorumque, si quos habet, abutatur. l. 29. C. de jur. dot. l. 30. in fin. C. eod. V. Nov. 9. C. 6. C. civ. 1563, 1572, s.

11. Viro atque uxore mores invicem accusantibus causam repudii dedisse utrumque, pronuntiatum est : id ita accipi debet, ut eâ lege quam ambo contempserunt, neuter vindicetur. Paria enim delicta mutuâ pensatione dissolvuntur. l. 39.

12. In his rebus quas præter numeratam pecuniam doti vir habet : dolum malum et culpam eum præstare oportere Servius ait. Ea sententia Publii Mutii est. Nam is in Licinniâ Gracchi uxore statuit, quod res dotales in eâ seditione, quâ Gracchus occisus erat, perissent, ait, quia Gracchi culpâ, ea seditio facta esset, Licinniæ præstari opportere. l. 66.

13. Dotis actione successores mariti super eo quod ei dotis nomine fuerat datum, convenire debes. Ingrediendi enim possessionem rerum dotalium, hæredibus mariti non consentientibus, sine auctoritate competentis judicis nullam habes facultatem. l. 9. C. eod.

LIBER VIGESIMUS QUINTUS.

Titulus 1. — *De impensis in res dotales factis.*

1. Impensarum quædam sunt necessariæ, quædam utiles, quædam (verò) voluptariæ. l. 1.

2. Necessariæ hæc dicuntur, quæ habent in se necessitatem impendendi, cæterùm si nulla fuit necessitas, alio jure habentur. l. 1. §. 1.

3. Inter necessarias impensas esse Labeo ait moles in mare vel flumen projectas : sed et si pistrinum, vel horreum necessariò factum sit, in necessariis impensis habendum ait. Proindè Fulcinius inquit : si ædificium ruens, quod habere mulieri utile erat refecerit, ait si oliveta rejecta restauraverit, vel ex stipulatione damni infecti, ne committatur præstiterit, vel si vires propagaverit, vel arbores curaverit, vel seminaria pro utilitate agri fecerit, necessarias impensas fecisse videbitur. l. 1. §. 3. l. 3. V. l. 14. C. civ. 600, s. 1562.

4. Nos generaliter definiemus multùm interesse, ad perpetuam utilitatem agri, vel ad eam quæ non ad præsentis temporis pertineat, an verò ad præsentis anni fructum : si in præsentis, cum fructibus hoc compensandum : si verò non fuit ad præsens tantùm apta erogatio necessariis impensis computandum. l. 3. §. 1. l. ult. v. l. 7. §. ult. ff. sol. matr.

Neque stipendium neque tributum, ob dotalem fundum præstita, exigere vir à muliere potest, onus enim fructuum hæc impendia sunt. l. 13. l. ult. C. civ. 608.

5. Et in totum id videtur necessariis impensis contineri, quod si à marito omissum sit, judex tanti cum damnabit, quanti mulieris interfuerit eas impensas fieri. l. 4.

6. Necessariæ impensæ dotem minuunt. l. 5. v. s. l. 56. §. 3. de jur. dot.

Quod dicitur, *impensas quæ in res dotales necessariò, factæ sunt, dotem minuere,* ita interpretandum est, ut si quid extra tutelam necessariam in res dotales impensum est, id (est) in eâ

causâ sit : nam tueri res dotales vir suo sumptu debet. Alioquin quævis modica ædificiorum dotalium refectio, et agrorûm quoque cultura dotem minuent : omnia enim hæc in specie necessariarum impensarum sunt. Sed ipsæ res ita præstare intelliguntur, ut non tam impendas in eas, quàm, deducto eo, minùs ex his percepisse videaris ? Quæ autem impendia, secundùm eam distinctionem, ex dote deduci debeant, non tam facilè in universum definiri, quàm per singula ex genere et magnitudine impendiorum æstimari possunt. l. 15. C. civ. 1437.

7. Utiles impensæ sunt, quas maritus utiliter fecit, remque meliorem uxoris fecerit, hoc est dotem. Veluti si novelletum in fundo factum sit, aut si in domo pistrinum aut tabernam adjecerit. l. 5. §. ult. l. 6.

8. Voluptariæ autem impensæ sunt quas maritus ad voluptatem fecit, et quæ species exornant. l. 7.

9. Utiles impensæ non minuunt ipso jure dotem, verùmtamen habent exactionem. l. 7. §. 1. v. s. de fund. dot. n. 8.

Cùm necessariæ quidem expensæ dotis minuant quantitatem, utiles autem non alter in rei uxoriæ actione detinebantur, nisi ex voluntate mulieris : non abs re est, si quidem mulieris voluntas intercedat, mandati actionem à nostrâ auctoritate marito contra uxorem indulgeri : quatenùs possit per hanc quod utiliter impensum est adservari : vel si non intercedat mulieris voluntas, utiliter tamen res gesta est, negotiorum gestorum adversùs eam sufficere actionem. l. un. §. 5. C. de rei ux. act. C. civ. 1375.

10. Pro voluptariis impensis, nisi parata sit mulier pati maritum tollentem, exactionem patitur : nam si vult habere mulier, reddere ea, quæ impensa sunt, debet marito : aut si non vult, pati debet tollentem, si modò recipiant se parationem : cæterùm si non recipiant, relinquendæ sunt. Ita enim permittendum est marito auferre ornatum quem posuit, si futurum est ejus quod abstulit. l. 9.

In voluptariis autem Aristo scribit, nec si voluntate mulieris factæ sunt, exactionem parere. l. 11.

Quod si voluptariæ sint licèt ex voluntate ejus expensæ, deductio operis quod fecit, sine læsione tamen prioris speciei, marito relinquatur. l. un. §. 5. C. de rei ux. act. C. civ. 525.

11. Omninò et in ædificandis ædibus, et in reponendis propagandisque vineis modicas impensas non debet arbiter curare : alioquin negotiorum gestorum potiùs quàm de dote judicium videbitur. l. 12.

TITULUS II. — *De actione rerum amotarum.*

1. Rerum amotarum judicium singulare introductum est adversùs eam quæ uxor fuit : quia non placuit cum eâ furti agere posse quibusdam existimantibus, ne quidem furtum eam facere, ut Nerva Cassio, quia societas vitæ quodammodò dominam eam

faceret : aliis (ut Sabino et Proculo) furto quidem eam facere, sicuti filia patri faciat, sed furti non esse actionem constituto jure : in quâ sententiâ et Julianus rectissimè est. Nam in honorem matrimonii turpis actio adversùs uxorem negatur. l. 1. T. 2. l. 3. C. eod. C. civ. 1460, 1477, co. 555.

2. Non æquum est invitum suo pretio res suas vendere. l. 9. v. l. 11. ff. de evict. l. 12. ff. de religios. Charte, 10; C. civ. 545.

TITULUS III. — *De agnoscendis et alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis.*

1. Negare videtur non tantùm is qui partum perfocat, sed et is qui adjicit, et qui alimonia denegat, et is qui publicis locis misericordiæ causâ exponit quam ipse non habet. l. 4.

2. Si quis à liberis ali desideret : vel (si) liberi, ut à parente exhibeantur, judex de eâ re cognoscet. l. 5.

Utrùm autem tantùm patrem, avumque paternum, proavumve paterni avi patrem, cæterosque virilis sexûs parentes (alere cogamur), an verò etiam matrem, cæterosque parentes (et) per illum sexum contingentes cogamur alere, videndum ? et magis est ut utrobiquè se judex interponat, quorumdam necessitatibus faciliùs succursurus, quorumdam ægritudini : et cùm ex æquitate hæc res descendat, charitateque sanguinis, singulorum desideria perpendere judicem oportet. Idem in liberis quoque exhibendis à parentibus dicendum est. Ergò et matrem cogemus, præsertim vulgò quæsitos liberos alere ; nec non ipsos eam. l. 5. §. 2. 3. et 4.

Non tantùm alimenta, verùm etiam cætera quoque onera liberorum patrem ab judice cogi præbere, rescriptis continentur. d. l. §. 12.

Alimenta autem pro modo facultatum erunt præbenda egentibus. d. l. §. 13.

Iniquissimum quis meritò dixerit, patrem egere, cùm filius sit in facultatibus. l. 5. §. 13.

Filia tua non solùm reverentiam, sed etiam subsidium vitæ ut exhibeat tibi, rectoris provinciæ auctoritate compelletur. l. 5. C. de patr. pot.

Ipsum autem filium vel filiam, filios vel filias, et deinceps alere patri necesse est, non propter hæreditatem, sed propter ipsam naturam, et leges quæ à parentibus alendos esse liberos imperaverunt, et ab ipsis liberis parentes, si inopia ex utrâque parte vertitur. l. ult. §. 5. C. de bon. quæ. lib. V. tit. tot. C. de alend. lib. ac. parent. C. civ. 25, 203, s. 762, s.

3. Parens quamvis ali à filio ratione naturali debeat, tamen æs alienum ejus non esse cogendum exsolvere filium rescriptum est. d. l. 5. §. 16. v. Nov. 115. c. 3. §. 8.

4. Si mater alimenta quæ fecit in filium à patre repetat, cum modo eam audiendam ita Divus Marcus rescripsit Antoniæ Montanæ, in hæc verba : *sed et quantùm tibi alimentorum nomine,*

quibus necessariò filiam tuam exhibuisti à patre ejus præstari oporteat, judices æstimabunt. Nec impetrare debes ea quæ exigente materno affectu, in filiam tuam erogatura esset, etiamsi à patre suo educeretur. d. l. 5. §. 14. C. civ. 203, s.

5. Non quemadmodùm masculorum liberorum nostrorum liberi ad nostrum onus pertinent, ita et in fœminis est. Nam manifestum est, id quod filia parit, non avo, sed patri suo esse oneri, nisi pater aut non sit superstes, aut egens est. l. 8. C. civ. 203. s.

6. Quod de alendis matre et filiis indigentibus definivimus, hoc quoque in omnibus ascendentibus, descendentibusque personis utriusque naturæ valere pæcipimus. Nov. 117. c. 7. in f. C. civ. 203, s.

TITULUS IV. — *De inspiciendo ventre custodiendoque partu.*

1. Partus antequàm edatur mulieris portio est, vel viscerum. l. 1. §. 1. C. civ. 393.

TITULUS V. — *Si mulier ventris nomine in possessione, calumniæ causâ, esse dicatur.*

1. Alteri nec prodest nec nocet jusjurandum inter alios factum. l. 1. C. civ. 1365.

LIBER VIGESIMUS SEXTUS.

TITULUS I. — *De tutelis.*

1. Tutela est vis ac potestas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem suam sponte se defendere nequit, jure civili data ac permissa. l. 1. C. civ. 389, s.

2 Tutores sunt qui eam vim ac potestatem habent : exque re ipsâ nomen cœperunt. Itaque appellantur tutores quasi tutores atque defensores. l. 1. §. 1. C. civ. 450, s.

3. Mutus tutor dari non potest, quoniam auctoritatem præbere non potest. Surdum non posse dari tutorem plerique et Pomponius probant, quia non tantùm loqui, sed et audire tutor debet. l. 1. §. 2. et 3.

Minùs autem audiens potest dari tutor. l. ult. ff. de legit. tut. C. civ. 434.

4. Si minor vigintiquinque annis furiosus sit, curatorem ei non ut furioso, sed ut adolescenti dari, quasi ætatis esset impedimentum : et ita definiemus, ei quem ætas curæ vel tutelæ subjicit, non esse necesse quasi dementi quæri curatorem, et ita imperator Antoninus Augustus rescripsit : cùm magis ætati quàm dementiæ tantisper sit consulendum. l. 3. §. 1.

5. Si pupillus pupillave cum justo tutore, tutorve cum eorum quo litem agere vult, curator in eam rem petitur. l. 3. §. 2. C. civ. 420.

6. Curator substantiæ dari debet (ei cujus pater in hostium potestate est) ne in medio pereat. l. 6. §. ult. C. civ. 112.

7 Quæsitum est, an hi qui in locum absentis reipublicæ causâ tutores perseverent? An alii petendi essent. *Paulus* respondit, eos qui in locum absentis dati sunt, non reverso eo, in eâdem causâ perseverare usque ad tempus pubertatis. l. 12. C. civ. 424.

8. Solet etiam curator dari aliquandò tutorem habenti, propter adversam tutoris valetudinem, vel senium ætatis, qui magis administrator rerum, quàm curator esse intelligitur. l. 13. C. civ. 420, s.

9. Est etiam adjutor tutelæ, quem solet prætor permittere tutoribus constituere, qui non possunt sufficere administrationi tutelæ: ita tamen, ut suo periculo eum constituant. l. 13. §. 1.

Decreto prætoris actor constitui periculo tutoris solet, quotiescunquè aut diffusa negotia sint, aut dignitas, vel ætas, aut valetudo tutoris id postulet. l. 24. ff. de adm. et per. tut. C. civ. 417.

10. Tutela plerumquè virile officium est. l. 16.

Fœminæ tutores dari non possunt: quia id munus masculorum est: nisi à principe filiorum tutelam specialiter postulent. l. ult.

Tutelam administrare virile munus est, et ultrà sexum fœmineæ infirmitatis tale officium est. l. 1. C. quandò mulier tut. off. f. p.

Mulieribus nos interdicimus tutelæ subire officium, nisi mater aut avia fuerit. Nov. 118. C. 5. V. Nov. 94. C. 2. C. civ. 442.

11. Si sororis tuæ filius tutore legitimo patruo constituto, nec ullo excusato privilegio, tutor datus es: cùm habenti tutorem alium dari jura prohibeant, necessitatem administrationis ad eum pertinere, nec te datione teneri non ambigitur. Curatorem habenti neque adjungi, nisi causâ cognitâ, neque in locum ejus alium substitui, nisi antè priore remoto ambigui juris non est. l. 9. et l. 10. C. qui dare tut. vel cur. poss.

Si in locum ejus tutoris ad tempus dati estis, qui reipublicæ causâ aberat: isque jam finito munere, quod ei injunctum est, abesse desiit; quin ad ejus officium curamque pertineant negotia pupillæ ambigere non debetis, sed consultiùs feceritis, si præsidem provinciæ virum clarissimum adieritis, ut is ad administrationem tutelæ compellatur. l. 1. C. in quib. casib. tut. vel cur. hab.

Propter latè diffusum, id est in diversis locis constitutum patrimonium, vel quod solus administrationi non sufficias, an tibi tutelam administranti adjungi aliquos curatores oporteat, præses provinciæ, si te non sufficientem deprehenderit, æstimabit. l. 13. C. eod.

Licèt tutorem habenti tutor dari non potest, tamen certis ex causis alius idoneus substitui sententiâ competentis judicis solet in locum suspecti, qui convictus ac remotus est, et in locum excusati vel defuncti, vel relegati tutoris. l. 4. C. eod.

Cùm ob augmentum facultatum curatores adjungi soleant, non priùs dati tutores ab administratione eorum liberantur. l. ult. C. eod. C. civ. 405, 427, s. 442, s.

TITULUS II. — *De testamentariâ tutelâ.*

1 Personæ, non rei vel causæ datur (tutor.) Si tamen tutor detur rei Africanæ vel rei Siriacæ, utilis datio est. Hoc enim jure utimur. l. 14. l. 15. C. civ. 417.

2. Non omnimodo autem is qui satisdat, præferendus est : quid enim si suspecta persona sit, vel turpis, cui tutela committi nec cum satisdatione debeat ? Vel quid si jam multa flagitia in tutelâ admisit ? Nonne magis repelli, et rejici à tutelâ, quàm solus administrare debeat. Nec satis non dantes temerè repelluntur, quia plerumquè benè probati et idonei atque honesti tutores, etiamsi satis non dent, non debent rejici : quinimò nec jubendi sunt satisdare. l. 17. §. 1. C. civ. 444, s.

3. Si cui major pars tutorum decernat, is gerat quem major pars eligat. l. 19. §. 1. V. 1. l. 3. §. 7. ff. de adm. et per. tut.

4. Tutorem habenti tutor dari non potest. l. 27. C. civil. 454.

5. Quæro an non ejusdem civitatis cives testamento quis tutores dare possit ? Paulus respondit posse. l. 32.

Divi Marcus et Verus Cornelio Proculo : Si quandò desint in civitate ex quâ pupilli oriundi sunt, qui idonei videantur esse tutores, officium sit magistratuum inquirere ex vicinis civitatibus honestissimum quemque : et nomina præsidi provinciæ mittere non ipsos arbitrium dandi sibi vindicare. l. 24. ff. de tut. et cur. dat.

Qui in testamento dati sunt tutores, renuent secundùm leges administrationem earum quæ in aliâ provinciâ sunt possessionum. l. 10. §. 4. ff. de excusat.

Sed et hoc genus excusationis est, si quis se dicit ibi domicilium non habere, ubi ad tutelam datus est. l. ult. §. ult. ff. de excusat. C. civ. 432.

TITULUS IV. — *De legitimis tutoribus.*

1 Legitimæ tutelæ lege duodecim tabularum agnatis delatæ sunt, et consanguineis. Id est, his qui ad legitimam hæreditatem admitti possint. Hoc summâ providentiâ, ut qui sperarent hanc successionem iidem tuerentur bona, ne dilapidarentur. l. 1.

Sublatâ agnationis et cognationis differentiâ, ad tutelam vocantur cognati, quemadmodum ad successionem. Nov. 118. c. 5. C. civ. 402, s.

2 Interdùm alibi est hæreditas, alibi tutela. l. 1. §. 1.

TITULUS V. — *De tutoribus et curatoribus datis ab his qui jus dandi habent : et qui et in quibus causis specialiter dari possunt.*

1. His qui in eâ causâ sunt ut superesse rebus suis non possint, dare curatorem proconsulem oportebit. Nec dubitabit filium quoque patri curatorem dare : quamvis enim contrà sit apud Celsum et apud alios plerosque relatum, quasi indecorum sit patrem à filio regi, attamen Divus Pius Justo Celeri, item Divi Fratres rescripserunt, filium si sobriè vivat patri curatorem dandum, magis quàm extraneum. l. 12. d. l. §. 1. V. 1. tit. de cur. fur. C. civ. 489, s.

2 Divus Pius matris querelam de filiis prodigis admisit, ut curatorem accipiant, in hæc verba, *non est novum quosdam, etsi mentis suæ videbuntur ex sermonibus compotes esse, tamen sic tractare bona ad se pertinentia, ut nisi subveniatur his, deducantur in egestatem: eligendus itaque erit, qui eos consilio regat; nam æquum est, prospicere nos etiam eis qui quod ad bona ipsorum pertinet, furiosum faciunt exitum*. l. 12. §. 2. V. t. tit. de cur. fur. C. civ. 513, s.

3. Fides inquisitionis pro vinculo cedet cautionis. l. 13. in f.

4. Cum reliquis oportet magistratum et mores creandorum investigare; neque facultates enim, neque dignitas ita sufficiens est ad fidem, ut bona electio vel voluntas, et benigni mores. l. 21. §. 5.

5 Simul plures tutores dari possunt. l. 23. V. tit. seq. n. 4. et seq. C. civ. 417, 454.

Titulus vii.—*De administratione et periculo tutorum et curatorum qui gesserint vel non: et de agentibus, vel conveniendis vel uno vel pluribus.*

1. Gerere atque administrare tutelam extrà ordinem tutor cogi solet. l. 1. C. civ. 450.

2. Ex quo scit se tutorem datum, si cesset tutor, suo periculo cessat. Id enim à Divo Marco constitutum est, ut qui scit se tutorem datum, nec excusationem si quam habet allegat, intra tempora præstituta suo periculo cesset. l. 1. §. 1, l. 5. §. ult. C. civ. 438, s.

3. Cæteri tutores (præter eum qui gerit) non administrabunt, sed erunt hi quos vulgò honorarios appellamus: nec quisquam putet ad hos periculum nullum redundare: constat enim, hos quoque excussis priùs facultabitus ejus qui gesserit, conveniri oportere: dati sunt enim quasi observatores actûs ejus, et custodes. Imputabiturque eis quandoquè cur, si malè eum conversari videbant, suspectum (eum) non fecerunt. Assiduè igitur et rationem ab eo exigere eos oportet, et sollicitè curare, qualiter conversetur: et si pecunia sit quæ deponi possit, curare ut deponatur ad prædiorum comparationem. Blandiuntur enim sibi, qui putant honorarios tutores omninò non teneri. Tenentur enim secundùm ea quæ suprà ostendimus. l. 3. §. 2. C. civ. 420, s.

4. Id agit (prætor) ut per unum (tutela) administretur, quippè et si pater non destinaverit quis gerere debeat, attamen id agit, ut per unum administretur: sanè enim faciliùs unus tutor et actiones exercet, et excipit, ne per multos tutela spargatur. l. 3. §. 6. l. 1. C. si ex plur. tut.

Si duobus simul tutela gerenda permissa est, vel à parente, vel à contutoribus, vel à magistratibus, benignè accipiendum est etiam uni agere permissum: quia duo simul agere non possunt. l. 24. §. 1.

5. Is gerat cui major pars tutorum tutelam decreverit. Prætor igitur jubebit eos convocari: aut si non coibunt aut coacti non

decernent, causâ cognitâ ipse statuet quis tutelam geret. l. 3. §. 7.

6. Planè si non consentiant tutores prætori, sed velint omnes gerere, quia fidem non habeant electo, nec patiuntur succedanei esse alieni periculi, dicendum est, prætorem permittere eis omnibus gerere. Item, si dividi inter se tutelam velint tutores, audiendi sunt, ut distribuatur inter eos administratio, vel in partes, vel in regiones : et si ita fuerit divisa, unusquisque exceptione submovebitur pro eâ parte vel regione quam non administrat.

Tutorum periculum commune est in administratione tutelæ, et in solidum universi tenentur. l. 55.

Si divisio administrationis inter tutores, sive curatores in eodem loco, seu provinciâ constitutos facta necdùm fuerit, licentiam habet adolescens, et unum eorum eligere, et totum debitum exigere : cessione videlicet ab eo adversùs cæteros tutores seu curatores actionum ei competentium faciendâ. In divisionem autem administratione deductâ sive à præside, sive testatoris voluntate, unumquemque pro suâ administratione convenire potest, periculum invicem tutoribus (seu curatoribus) non sustinentibus : nisi per dolum aut culpam suspectum non removerunt, vel tardè suspicionis rationem moverunt, cùm alter eorum non solvendo effectus sit, vel suspicionis causam agendo sua spontè jura pupilli prodiderunt. Nec prodest eis dicentibus eum contutorem suum non administrasse res pupillares. Sin verò ipsi inter se res administrationis diviserunt non prohibetur adolescens unum ex his in solidum convenire, ita ut actiones quas adversùs alios habet ad electum transferat. l. 2. C. de divid. tut. C. civ. 417, 454.

7. Quidam decedens suis filiis dederat tutores, et adjecerat, *eos anellogistos esse volo :* et ait Julianus, tutores, nisi bonam fidem in administratione præstiterint damnari debere, quamvis testamento comprehensum sit, *ut anellogisti essent :* nec eo nomine ex causâ fideicommissi quicquam consequi debebunt, ut ait Julianus : et est vera ista sententia : *nemo enim jus publicum remittere potest hujusmodi cautionibus, nec mutare formam antiquitùs constitutam*. l. 5. §. 7. C. civ. 469.

8. Pater tutelam filiorum *consilio matris geri* mandavit et eo nomine tutores liberavit. Non idcircò minùs officium tutorum integrum erit, sed viris bonis conveniet, salubre consilium matris admittere : tametsi neque liberatio tutoris, neque voluntas patris, aut intercessio matris tutoris officium infringat. l. 5. §. 8. C. civ. 391, s.

9. Usque adeò autem licet tutoribus patris præceptum negligere, ut si pater caveret, *ne quid rei suæ distraheretur :* vel *ne mancipia distrahantur :* (vel) *ne vestis* (vel) *ne domus* (vel) *ne aliæ res periculo subjectæ*, liceat eis contemnere hanc patris voluntatem. l. 5. §. 9.

Si tutor cessaverit in distractione earum rerum quæ tempore

depereunt, suum periculum facit : debuit enim suo confestim officio fungi. l. 7. §. 1.

Non quidem præcipiti festinatione, sed nec moratoriâ cunctatione. d. §. in fin. C. civ. 452, s.

10. Tutor qui repertorium non fecit, quod vulgò *inventarium* appellatur, dolo fecisse videtur. Nisi fortè aliqua necessaria, et justissima causa allegari possit, cur id factum non sit. Si quis igitur dolo inventarium non fecerit, in eâ conditione est, ut teneatur in id quod pupilli interest. l. 7. Nihil itaque gerere ante inventarium factum eum oportet, nisi id quod dilationem nec modicam exspectare possit. d. l. 7.

Tutores vel curatores mox quàm fuerint ordinati, sub presentiâ publicarum personarum inventarium rerum omnium, et instrumentorum solemniter facere curabunt. l. 24. C. de adm. tut. V. l. ult. §. 1. C. arbitr. tut. C. civ. 451 ; pr. 931, s. 941, s.

11. Usuræ à tutoribus non statim exiguntur, sed interjecto tempore ad exigendum, et ad collocandum. l. 7. §. 11.

Si tutor constitutus quos invenerit debitores non convenerit, ac per hoc minùs idonei efficiantur, vel intrà sex primos menses pupillares pecunias non collocaverit, ipse in debitam pecuniam, et in usuras ejus pecuniæ quam non fœneravit, convenitur. l. 15. C. civ. 455, s.

12. Sciendum est tutorem et post officium finitum usuras debere in diem quo tutelam restituit. l. 7. §. 15. C. civ. 474.

13. Generaliter quotiescunquè non fit nomine pupilli quod quivis paterfamilias idoneus facit non videtur defendi : sive igitur solutionem, sive judicium, sive stipulationem, detrectat defendi non videtur. l. 10. l. 33.

Tutor qui tutelam gerit, quantùm ad providentiam pupillarem domini loco haberi debet. l. 27.

Tutores debita pupillaria, seu deposita reposcentes, ad satisdationem compelli non posse manifestum est. l. 13. C. de adm. tut. C. civ 450, s.

14. Nimium est licere tutori, respectu existimationis pupilli, erogare ex bonis ejus quod ex suis non honestissimè fuisset erogaturus. l. 12. §. 2. V. 1. l. 1. de tutel. et rat. C. civ. 450.

15. Cùm tutor non rebus duntaxat, sed etiam moribus pupilli præponatur, in primis mercedes præceptoribus, non quas minimas poterit, sed pro facultate patrimonii, pro dignitate natalium constituet. l. 12. §. 3. C. civ. 454.

16. Ex duobus tutoribus, si cum altero actum fuerit, alter non liberabitur. l. 18. §. 1.

Hæredibus quoque pupillorum electio eadem adversùs tutores, in quo potissimùm consistere velint competit, quæ ipsis quorum tutela administrata sit. l. 33. §. 2.

Licèt tutorum conventione mutuum periculum minimè finia-

tur : tamen eam qui administravit, si solvendo sit, primo loco, ejusque successores conveniendos esse, non ambigitur. l. 3. C. de divid. tut.

17. Tutor, vel curator cujus injusta appellatio pronuntiata erit, cujusve excusatio recepta non sit, ex quo accedere ad administrationem debuit, erit obligatus. l. 20.

Tutor datus adversùs ipsam creationem provocavit : hæres ejus posteà victus, præteriti temporis periculum præstabit : quia non videtur levis culpa, contrà juris auctoritatem mandatum tutelæ officium detrectare. l. 39. §. 6. C. civ. 438, s.

18. Tutor ad utilitatem pupilli et novare, et rem in judicium deducere potest. Donationes autem ab eo factæ pupillo non nocent. l. 22. l. 46. §. ult. C. civ. 457, s.

19. Tutoris præcipuum est officium, ne in defensum pupillum relinquat. l. 30.

Si bonam causam ea, cujus tutor es, habuit, et adversùs latam sententiam non appellasti, seu post appellationem provocationis solemnia implere cessaveris : tutelæ judicio indemnitatem pupillæ præstare debes. l. 11. C. de adm. tut. C. civ. 464, s.

20. Sumptuum qui bonâ fide in tutelam, non qui in ipsos tutores fiunt ratio haberi solet : nisi ab eo qui eum dat certum salarium ei constitutum est. l. 33. §. ult. C. civ. 471.

21. In eum qui tutelam gerere noluit, post cæteros qui gesserunt, actionem (utilem) tutelæ dari placuit. Quod tamen ex tutelâ non pervenit ad eos qui se negotiis miscuerunt, sed communi negligentiâ periit, citrà substitutionis ordinem, æqualiter omnium periculum spectat. l. 39 §. 11.

Licèt tutorum conventione mutuum periculum minimè finiatur : tamen eum qui administravit, si solvendo sit primo loco ejusque successores conveniendos esse. l. ult. C. de divid. tut.

22. Tutelæ judicium ideò differri non oportet, quod fratris et cohæredis impuberis idem tutelam sustineat. l. 39. §. 17.

23. *Paulus respondit* propter ea quæ post pubertatem, nulli necessitate cogente, sed ex voluntate suâ tutor administravit, fidejussorem, qui *salvam rem fore* cavit, non teneri. l. 46. §. 4.

24. Tutoribus concessum est à debitoribus pupilli pecuniam exigere, ut ipso jure liberentur. l. 46. §. ult. C. civ. 1239.

25. *Quantùm filio meo diurnum sufficiat marina et januaria æstimabunt.* Quæro an contenti esse debeant tutores arbitrio mulierum? Respondi, sumptum boni viri arbitrio faciendum. l. 47. §. 1. v. l. 76. et seq. ff. pro soc. l. 24. ff. locat. l. 30. §. de oper. libert.

26. Inter bonorum ventrisque curatorem, et inter curatorem furiosi itemque prodigi pupillive magna est differentia : quippè cum illis quidem planè rerum administratio, duobus autem superioribus sola custodia, et rerum quæ deteriores futuræ sunt, venditio committitur. l. 48.

27. Si res pupillaris incursu latronum pereat, vel argentarius cui tutor pecuniam dedit, cùm fuisset celeberrimus, solidum reddere non possit, nihil eo nomine tutor præstare cogitur l. 50. C. civ. 450, s.

28. Chirographis debitorum incendio exustis, ex inventario tutores convenire eos possunt ad solvendam pecuniam, aut novationem faciendam. l. 57.

29. Lucrum facere ex tutelâ non debet (tutor). l. 58. in fin. princ.

30. Quod à debitore (pupilli) nomine usurarum cum sorte datur: (tutori) qui accipit, totum sortis vice fungitur, vel fungi debet. l. 58. §. 1. in fin.

Omnis pecuniæ quæ ad curatorem transit, parem causam esse: quia omnis sors efficitur. d. l. 58. §. ult. in f. C. civ. 455, s.

31. Cùm hæreditas patris ære alieno gravaretur, et res in eo statu videretur, ut pupilla (ab) hæreditate paternâ abstineretur, unus ex tutoribus cum plerisque creditoribus ita decidit, ut certâ crediti portione contenti essent acciperentque. Idem curatores jam viri potenti accepti, cum plerisque creditoribus deciderant. Quæsitum est, an si aliquis tutorum creditor patris pupillæ, solidam pecuniam expensam sibi ex re pupillæ cum usuris fecerit, revocari à curatoribus pupillæ ad portiones eas possit, quas cæteri quoque creditores acceperunt? Respondit, cum tutorem qui cæteros ad portionem vocaret, eâdem parte contentum esse debere. l. 59. v. l. 44. ff. de pact. C. civ. 451, 461, s.

32. Pro officio administrationis tutoris vel curatoris bona, si debitores existant, tanquàm pignoris titulo obligata minores sibimet vindicare minimè prohibentur, idem est, et si tutor vel curator quis constitutus, res minorum non administraverit. l. 20. C. de adm. tut. C. civ. 2121.

Titulus viii. — *De auctoritate et consensu tutorum et curatorum.*

1. Regula est juris civilis; in rem suam auctorem tutorem fieri non posse. l. 1.

Titulus ix. — *Quandò ex facto tutoris, vel curatoris minores agere, vel conveniri possunt.*

1. Si tutor vel curator pecuniâ ejus, cujus negotia administrat, mutuâ datâ, ipse stipulatus fuerit, vel prædia in nomen suum emerit, utilis actio ei cujus pecunia fuit datur ad rem vindicandam, vel mutuam pecuniam exigendam. l. 2.

2. Dolus tutorum puero neque nocere neque prodesse debet. Quod autem vulgò dicitur, *tutoris dolum pupillo non nocere*, tunc verum est, cùm ex illius fraude locupletior pupillus factus non est. l. 3.

Titulus x. — *De suspectis tutoribus et curatoribus.*

1. Omnes tutores possunt (suspecti fieri) sive testamentarii

sint, sive non sint, sed alterius generis tutores. l. 1. §. 5. V. l. 3. §. 2. et 3.

2. Sciendum est, aut ob dolum in tutelâ admissum, suspectum licere postulare, si fortè grassatus in tutelâ est, aut sordidè egit, vel perniciosè pupillo, vel aliquid intercepit ex rebus pupillaribus jam tutor. l. 3. §. 5. C. civ. 442, s.

3. Si tutor inimicus pupillo, parentibusve ejus sit, et generaliter si qua justa causa prætorem moverit, cur non debeat in eâ tutelâ versari, rejicere eum debebit. l. 3. §. 12. C. civ. 442, s.

4. Qui ob segnitiem, vel rusticitatem, inertiam, simplicitatem, vel ineptiam remotus sit, in hâc causâ est ut integrâ existimatione tutelâ, vel curâ abeat. l. 3. §. ult.

Suspectos tutores ex dolo, non etiam eos qui ob negligentiam remoti sunt, infames fieri manifestum est. l. ult. C. eod. C. civ. 442, s.

5. Suspectus fieri is quoque qui satisdederit, vel nunc offerat, potest : expedit enim pupillo, rem suam salvam fore, quàm tabulas rem salvam fore cautionis habere. l. 5.

Quia satisdatio propositum tutoris malevolum non mutat, sed diutiùs grassandi in re familiari facultatem præstat. l. 6.

6. Suspectum tutorem eum putamus, qui moribus talis est ut suspectus sit : enimverò tutor, quamvis pauper est, fidelis tamen, et diligens removendus non ést quasi suspectus. l. 8.

In postulandis suspectis tutoribus seu curatoribus non vires patrimoniorum principaliter, sed an (nihil segniter, nihil) fraudulenter geratur perpendi oportet. l. 5. C. de suspect. tut. vel cur. C. civ. 444.

LIBER VIGESIMUS SEPTIMUS.

Titulus 1. — *De Excusationibus.*

1. Non potest curator esse sponsæ sponsus, ut senatus dicit : creatus autem talis, absolvetur. l. 1. §. ult. v. 1. de curat. fur. n. 8.

2. Excusantur à tutelâ et curatoriâ qui septuaginta annos compleverunt. Excessisse autem oportet septuaginta annos tempore illo, quo creantur. l. 2. l. un. C. qui ætate. C. civ. 433.

3. Ætas autem probatur aut ex nativitatis scripturâ, aut aliis demonstrationibus legitimis. l. 2. §. 1. C. civ. 45, s.

4. Remittit à tutelâ, vel curatoriâ et liberorum multitudo. Legitimos autem liberos esse oportet omnes, etsi non sint in potestate. Oportet autem liberos vivos esse, quandò tutores patres dantur : qui enim anteà decesserunt, his non connumerantur : neque rursùs nocent, qui posteà moriuntur. l. 2. §. 2. 3. 4.

Qui ad tutelam vel curam vocantur, Romæ quidem trium liberorum incolumium numero, de quorum etiam statu non ambigitur, in Italiâ verò quatuor, in provinciis autem quinque, habent excusationem. l. 1. C. qui. num. lib. se exc. C. civ. 436.

5. Qui in ventre est, et si in multis partibus legum comparatur jam natis, tamen neque in præsenti quæstione, neque in reliquis civilibus muneribus prodest patri. l. 2. §. 6. C. civ. 437.

6. Non solùm autem filii remissionem tutelæ tribuunt, et filiæ, sed etiam nepotes ex filiis masculis nati, masculi et fœminæ auxiliantur autem tùm, quandò patre eorum mortuo, illius locum supplent avo. Quotcunque autem nepotes fuerint ex uno filio, pro uno filio numerantur. l. 2. §. 7. l. 2. C. qui num. lib. C. civ. 436.

7. Numerum autem liberorum determinatum constitutionibus, esse oportet unicuique, tunc cùm creatur : nam si post creationem generantur, non auxiliantur. l. 2. §. 8. C. civ. 437.

8. Ampliùs autem, et qui habet tres tutelas, aut tres curatorias, aut commixtìm tres curatorias, et tres tutelas, et adhùc manentes, hoc est, nondùm excedentibus ætatem minoribus, hi excusantur ad tutelam vel curatoriam vocati. l. 2. §. ult. l. un. C. qui num. tut.

Cæterùm putarem, rectè facturum prætorem, si etiam unam tutelam sufficere crediderit, si tam diffusa et negotiosa sit ut pro pluribùs cedat. l. 31. §. 4. C. civ. 435.

9. Tria aùtem onera sic sunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio : et ideò qui tribus fratribus tutor datus est, qui indivisum patrimonium haberent, vel quibusdam tutor quibusdam curator unam tutelam suscepisse creditur. l. 3. §. 1.

10. Si pater in tribus fuerit muneribus aut tutelarum, aut curatoriarum, filius ejus non vexabitur : et ita constitutum est à Divo Severo, et Antonino. Hoc autem et è contrario est, quod oportet filii tutelas remissionem patri dare : et rursùs utrisque communes, id est, unam filii, et duas patris aut è converso. Tunc autem hæc ita se habent, cùm onus uni domui, non separatis contingit. l. 4. §. 1.

11. Roma communis patria est. l. 6. §. 11. Charte, 1; C. civ. 1. s.

12. Dat remissionem tutelæ et capitalis inimicitia à creato facta adversùs patrem pupillorum. l. 6. §. 17. C. civ. 442.

13. Paupertas sanè dat excusationem, si quis imparem se oneri injuncto possit probare. l. 7. l. 40. §. 1.

14. Adversa quoque valetudo excusat, sed ea quæ impedimento est, quominùs quis suis rebus superesse possit. l. 10. §. ult. Et non tantùm, ne incipiant, sed et à cœptâ excusari debent. l. 11. Luminibus captus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut perpetuâ valetudine tentus, tutelæ seu curæ excusationem habet. l. un. C. qui morb. C. civ. 434, 442.

15. In paucissimis distant curatores à tutoribus. l. 13.

16. Et si maximè verba legis hunc habeant intellectum, tamen mens legislatoris aliud vult. l. 13. §. 2. C. civ. 450, s. 480, s.

17. Si quis propter ægritudinem, vel aliam necessitatem (putà maris, vel hyemis, vel incursus latronum, aut aliam quam similem) constituto tempore non poterit venire, ignoscendum ei est: cujus fidem tametsi sufficit firmare ex ipsâ naturali justitiâ, tamen et constitutio imperatorum Veri et Antonini hæc dicit. l. 13. §. 7.

18. Non justè dati sunt tutores (qui dati sunt) à quibus non oportet, aut quos non oportet, aut quibus non oportet, aut quo non oportet modo. l. 13. §. 12.

19. Si civitatis princeps, id est, magistratus, incidente ei creatione obnoxius fuerit periculo tutelæ, hanc non connumerabit aliis tutelis: quemadmodùm nec fidejussores tutelæ, sed neque qui ob honorem tutores conscripti sunt. l. 15. §. 9. C. civ. 472, s.

20. Qui jura multa poterit dicere, quorum unum quodque per seipsum satis validum non est, an possit excusari quæsitum est: putà septuaginta quis annorum non est, neque tres habet tutelas, sed neque quinque filios, aut aliquod aliud jus remissionis: habet nimirùm duas tutelas et duos filios, et sexaginta annorum est, aut alia quædam talia dicit, per se ipsa quidem perfectum auxilium non præbentia, quæ tamen si invicem conjuncta sint, justa appareant: sed visum est, hunc non excusari. l. 15. §. 11. l. un. in f. C. qui num. tutel.

21. Qui dixerit se ipsum ignotum esse patri, vel matri pupilli, eâ de causâ liberandus non est. l. 15. §. 14. C. civ. 432.

22. Qui jam se miscuerint administrationi, (non excusantur.) l. 17. §. 5.

Tutores quos, posteaquàm bona pupillorum administraverunt, à præside provinciæ, quasi re integrâ, excusari se impetrasse adseveras, periculum administrationis evitare minimè posse manifestum est. l. 2. C. si tut. vel cur. fals. alleg. excus. C. civ. 438.

23. Propter litem, quam quis cum pupillo habet, excusare se à tutelâ non potest, nisi fortè de omnibus bonis, aut plurimâ parte eorum controversia sit. l. 2. V. l. 6. §. 18. C. civ. 442.

Si (ut allegas) tutor his datus es, cum quibus disceptationem hæreditatis tibi esse proponis, et tempora antiquitùs excusationibus præstituta etiam nunc opitulantur, adire præsidem provinciæ potes, formæ super eâ (re) statutorum principalium obtemperari, pro suâ gravitate, jussurum. l. 16. C. eod.

Humanitatis ac religionis ratio non permittit, ut adversùs sororem, vel filios sororis actionum necessitates, tutelæ occasione suscipias: cùm et ipsius etiam pupilli cui tutor datus es, aliud videatur exigere utilitas: scilicet ut eum tutorem potiùs habeat, qui ad defensionem ejus non inhibeatur affectu. Juxtà formam igitur quam consulti dedimus, prætorem adiri oportet: ut et

justo tuo desiderio, et pupilli ipsius commodo consulatur. l. 23. C. eod.

24. Qui privilegio subnixus est, fratris curationem suscipere non cogitur. l. 30. §. 2.

25. Qui non jure datus (sit) vel tutor vel curator à patre, confirmatus à prætore, excusationis beneficio uti maluit, repellendus est à legato. l. 32.

Non semper tamen existimo eum qui onus tutelæ recusavit, repellendum à legato : sed ita demùm si legatum ei ideò adscriptum appareat, quod eidem tutelam filiorum injunxit, non quod alioquin daturus esset etiam sine tutelâ. d. l.

26. Amicissimos quidem et fidelissimos parentes liberis tutores eligere solere, et ideò ad suscipiendum onus tutelæ etiam honore legati eos prosequi : sed cùm proponatur is de quo quæritur, in testamento legatum meruisse, et idem pupillo substitutus, non est verisimile, hunc demùm eum testatorem substituere voluisse, si et tutelam suscepisset : et ideò eum de quo quæritur à legato quidem, si adhùc viveret pupillus, repellendum fuisse : à substitutione autem non esse submovendum, cùm eo casu etiam suscepta tutela finiretur. l. 36.

27. Post susceptam tutelam, cæcus, aut surdus, aut mutus, aut furiosus, aut valetudinarius deponere tutelam potest. l. 40. V. l. 3. C. qui dare tut. C. civ. 434, 442.

28. Generaliter sancimus omnes vivos reverendissimos episcopos, necnon presbyteros, diaconos et subdiaconos...... immunitatem ipso jure omnes habere tutelæ sive testamentariæ, sive legitimæ, sive dativæ : et non solùm tutelæ eos esse expertes, sed etiam curæ non solùm pupillorum, et adultorum, sed et furiosi, et muti, et surdi, et aliarum personarum quibus tutores vel curatores à veteribus legibus dantur. l. 52. C. de episc. et cler. Propter hoc ipsum beneficium indulgemus, ut aliis omnibus derelictis, Dei omnipotentis ministeriis inhæreant. d. l.

Deo autem amabiles episcopos.... ex nullâ lege tutores aut curatores cujuscunque personæ fieri permittimus. Presbyteros autem, et diaconos, et subdiaconos jure et lege cognationis tutelam aut curam suscipere hæreditatis permittimus. etc. Nov. 123. c. 5. C. civ. 427.

TITULUS II. — *Ubi pupillus educari, vel morari debeat : et de alimentis ei præstandis.*

1. Solet prætor frequentissimè adiri, ut constituat, ubi filii vel alantur vel morentur, non tantùm in posthumis, verùm omninò in pueris. Et solet ex personâ, ex conditione, (et) ex tempore statuere, ubi potiùs alendus sit : et non nunquàm à voluntate patris recedit prætor. Deniquè cùm quidam testamento suo cavisset, ut filius apud substitutum educaretur, imperator Severus rescripsit, prætorem æstimare debere, præsentibus cæteris

propinquis liberorum : id enim agere prætorem oportet, ut sine ullâ malignâ suspicione alatur partus, et educetur. l. 1. d. l. §. 1.

Educatio pupillorum tuorum nulli magis quàm matri eorum, si non vitricum eis induxerit, committenda est. Quandò autem inter eam et cognatos et tutores super hoc orta fuerit dubitatio, aditus præses provinciæ, inspectâ personarum qualitate et conjunctione, perpendet ubi puer educari debeat. Sin autem æstimaverit apud quem educari debeat, is necessitatem habebit hoc facere, quod præses jusserit. l. 1. C. eod.

Utrùm nepos tuus ex filiâ apud te, an apud patruum suum morari debeat, ex singulorum affectione, et qui magis ad suspicionem ex spe successionis propior sit, æstimabitur. l. 2. C. eod. C. civ. 108, 454.

2. Jus alimentorum decernendorum pupillis prætori competit, ut ipse moderetur, quam summam tutores vel curatores ad alimenta pupillis vel adolescentibus præstare debeant. Modum autem patrimonii spectare debet cùm alimenta decernit : et debet statuere tam moderatè ut non universum reditum patrimonii in alimenta decernat, sed semper sit, ut aliquid ex reditu supersit. l. 3. d. l. §. 1.

Si pater statuit alimenta liberis, quos hæredes scripserit, ea præstando tutor reputare poterit : nisi fortè ultra vires facultatum statuerit : tunc enim imputabitur ei, cur non adito prætore desideravit alimenta minui. l. 2. §. ult.

Quod plerùmque postulatur, ut arbitrio prætoris alimenta pro modo facultatum pupillis vel juvenibus constituantur, pro officio suo, qui aliena negotia gerunt, ne apud judicem controversiam habeant, faciunt. Cæterùm si bonus vir et innocens tutor arbitrio suo aluit pupillos (quod interdùm etiam necesse est fieri, ne secreta patrimonii et suspectum æs alienum pandatur : quod melius est interim taceri, quàm cùm de modo bonorum quæritur, ultrò proferri, et apud acta jus dicentis contrà utilitatem pupillorum designari) non dubiè accepto ferre debebunt ea quæ vir bonus arbitratur meritò ad exhibitionem educationis, ministeria studiaque erogata esse. Nec ferendus est juvenis, qui cùm præsens esset, studiisque eruditus atque alitus esset, si ea per alium se consecutum non probet, sumptus recuset, quasi vento vixerit, aut nullo liberi hominis studio imbui meruerit. l. 2. C. de alim. pup. præst. C. civ. 454.

3. Sed si egeni sunt pupilli, de suo eos alere tutor non compellitur, et si fortè post decreta alimenta ad egestatem fuerit pupillus perductus, deminui debent quæ decreta sunt : quemadmodùm solent augeri, si quid patrimonio accesserit. l. 3. §. ult.

TITULUS III. — *De tutelæ et rationibus distrahendis, et utili curationis causâ actione.*

1. In omnibus quæ fecit tutor cùm facere non deberet, item

in his quæ non fecit, rationem reddet hoc judicio : præstando dolum, culpam, et quantam in rebus suis diligentiam. l. 1.

Quidquid tutoris dolo vel latâ culpâ, aut levi, seu curatoris, minores amiserint, vel cùm possent, non acquisierint, hoc in tutelæ, seu negotiorum gestorum utile judicium venire non est incerti juris. l. 7. C. arb. tut. C. civ. 450.

2. Non nullos casus posse existere (Julianus scripsit) quibus sine reprehensione tutor auctor sit pupillo ad deminuendum, decreto scilicet interveniente : veluti si matri, aut sorori, quæ aliter se tueri non possunt, tutor alimenta præstiterit. Nam cùm bonæ fidei judicium sit, nemo feret (inquit) aut pupillum, aut substitutum ejus quærentes, quod tam conjunctæ personæ alitæ sint. Quinimò per contrarium putat posse cum tutore agi tutelæ, si tale officium prætermiserit. l. 1. §. 2.

Prætereà si matrem aluit pupilli tutor, putat Labeo, imputare eum posse : sed est verius, non, nisi perquàm egenti dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli : utrumque igitur concurrere oportet ut et mater egena sit, et filius in facultatibus positus. d. l. 1. §. 4. C. civ. 457, s.

3. Officio tutoris incumbit, etiam rationes actûs sui conficere, et pupillo reddere. l. 1. §. 3.

4. Sumptus litis tutor reputabit, et viatica, si ex officio necesse habuit aliquò excurrere : vel proficisci. l. 1. §. 9. C. civ. 471.

5. Si omnes (tutores) simul gesserunt tutelam, et omnes solvendo sunt, æquissimum erit, dividi actionem inter eos, pro portionibus virilibus, exemplo fidejussorum. Sed et si non omnes solvendo sint, dividitur actio, sed prout quisque solvendo est, poterunt conveniri. l. 1. §. 11. et 12.

6. Et si fortè quis ex facto alterius tutoris condemnatus præstiterit, vel communi gestu, nec ei mandatæ actiones, constitutum est à Divo Pio, et ab Imperatore nostrò, et Divo patre ejus, utilem actionem tutoris adversùs contutorem dandam. l. 1. §. 13.

7. Usquè adeò autem ad contutores non venitur, si sint solvendo contutores, ut priùs ad fidejussores veniatur. l. 1. §. 15.

8. Finitur tutela non solùm pubertate, sed etiam morte tutoris, vel pupulli. l. 4. C. civ. 419, 476, s. 488.

9. Imperatores Severus et Antoninus rescripserunt in hæc verba: *cùm hoc ipsum quæratur, an aliquid tibi à turoribus vel curatoribus debeatur, non habet rationem postulatio tua volentis in sumptum litis ab his tibi pecuniam subministrari.* l. 17. C. civ. 420.

TITULUS IV. — *De contrariâ tutelæ et utili actione.*

1. Contrariam tutelæ actionem prætor proposuit, induxitque in usum, ut faciliùs tutores ad administrationem accederent, scientes pupillum quoque sibi obligatum fore ex suâ administratione. l. 1. C. civ. 471.

2. Si tutelæ judicio quis convenietur, reputare potest id quod in rem pupilli impendit l. 1. §. 4. C. civ. 471.

3. Ego, et si ex causâ quæ tempore finitur, obligatio aliqua fuit, tutelæ contrarium judicium esse ei opinor. l. 1. §. 7. V. l. 8. et l. 19. ff. de neg. gest.

4. Quid ergò, si plus in eum impendit, quàm est in facultatibus: videamus, an possit hoc consequi? Et Labeo scribit, posse. Sic tamen accipiendum est, si expedit pupillo ita tutelam administrari: Cæterùm si non expedit, dicendum est, absolvi pupillum oportere: neque enim in hoc administrantur tutelæ, ut mergantur pupilli: judex igitur qui contrario judicio cognoscit, utilitatem pupilli spectabit, et an tutor ex officio sumptus fecit. l. 3.

Sumptus in tuum pupillum necessarios, et ex justis honestisque causis judici, qui super eâ re cogniturus est, si probabuntur (facti) accepto ferentur: etiamsi prætoris decretum de dandis eis non sit interpositum. Id namque quod à tutoribus sive curatoribus bonâ fide erogatur, potiùs justitiâ, quàm alienâ auctoritate firmatur. l. 3. C. de adminis. tut. vel curat. C. civ. 454, 471.

5. Consequitur (tutor) pecuniam, si quam de suo consumpsit etiam cum usuris. l. 3. §. 2.

Si tamen fuit in substantiâ pupilli, undè consequeretur, dicendum est, non oportere eum usuras à pupillo exigere. d. l. §. 5. C. civ. 2001.

6. Sufficit tutori, benè et diligenter negotia gessisse, etsi eventum adversum habuit quod gestum est. l. 3. §. 7. C. civ. 1999.

Titulus v. — *De eo qui pro tutore, prove curatore negotia gessit.*

1. Pro tutore negotia gerit qui munère tutoris fungitur in re impuberis, sive se putet tutorem, sive scit non esse, finget tamen (esse.) l. 1. §. 1.

2. Qui pro tutore negotia gerit eamdem fidem et diligentiam præstat, quam tutor præstaret. l. pen. C. civ. 454, 1371, s.

3. Et qui pro tutore negotia gessit, contrarium judicium competit. l. ult.

Titulus vi. — *Quod falso tutore auctore gestum esse dicatur.*

1. Scienti non subvenit (prætor) meritò, quoniam ipse se decepit. l. 1. §. 6.

Titulus vii. — *De fidejussoribus, et nominatoribus, et hæredibus tutorum et curatorum.*

1. Quamvis hæres tutoris tutor non est, tamen ea qua per defunctum inchoata sunt, per hæredem, si legitimæ ætatis et masculus sit, explicari debent, in quibus dolus ejus admitti potest. l. 1. C. civ. 419.

Si post mortem tutoris hæres ejus negotia pupilli gerere perseveraverit, aut in arcâ tutoris pupilli pecuniam invenerit et consumpserit, vel pecuniam quam tutor stipulatus fuerat exegerit, tutelæ judicio eum teneri suo nomine. l. 4.

2. Hæredes tutorum ob negligentiam quæ non latæ culpæ comparari possit, condemnari non oportet, si non contrà tutórem lis inchoata est, neque ex damno pupilli lucrum captatum, aut gratiâ præstitum sit. l. 1. C. de hæred. tut. vel cur.

3. Etiam fidejussorem, et hæredes fidejussoris ad rationem eamdem usurarum revocandos esse constat, ad quam et tutor revocatur l. 3.

4. Si cum fidejussoribus tutoris ex stipulatione *rem salvam fore* agetur, easdem reputationes habebunt, quas tutor. l. 5.

5. Eadem causa videtur adfirmatorem : qui scilicet, cùm idoneos esse tutores adfirmaverint, fidejussorum vicem sustinent. l. 4. in fine.

6. Hæredes eorum qui tutelam vel curam administraverunt, si quid ad eos ex re pupilli vel adulti pervenerit, restituere coguntur. In eo etiam quod tutor vel curator administraverit, rationem reddere eos debere non est ambigendum. l. ult. C. de hæred. tut. C. civ. 419.

Pater vester tutor vel curator datus si se non excusavit non ideò vos minùs hæredes ejus tutelæ vel utili judicio conveniri potestis, quòd eum tutelam seu curam non administrasse dicitis. Nam et cessationis ratio reddenda est. l. 2. eod.

Titulus ix. — *De rebus eorum qui sub tutelâ vel curâ sunt, sine decreto non alienandis, vel supponendis.*

1. Imperatoris Severi oratione prohibiti sunt tutores, et curatores prædia rustica, vel suburbana distrahere. l. 1.

Non solùm per venditionem rustica prædia, vel suburbana pupilli vel adolescentes alienare prohibentur, sed neque transactionis ratione, neque permutatione, et multò magis donatione, vel alio quoquo modo ea transferre, sine decreto, à dominio suo possunt. Igitur et tu si fratribus tuis per transactionem fundum dedisti, vindicare eum potes. Sed et si quid invicem ab eis ex eodem pacto consecutus es, id mutuò restituere debes. l. 4. C. de præd. et al. reb. min. C. civ. 457, s.

2. Quod si fortè æs alienum tantum erit, ut ex rebus cæteris non possit exsolvi, tunc prætor urbanus vir clarissimus adeatur, qui pro suâ religione æstimet, quæ possint alienari, obligarive debeant, manente pupillo actione, si posteà potueris probare, obreptum esse prætori. Si communis res erit, et socius ad divisionem provocet, aut si creditor, qui pignori agrum à parente pupilli acceperit, jus exsequetur, nihil novandum. l. 1. §. 2.

Ob æs alienum tantùm, causâ cognitâ præsidali decreto, prædium rusticum minoris provinciale distrahi permittitur. l. 12. C. de præd. et al. reb. min. C. civ. 457, s.

3. Non passim tutoribus sub obtentu æris alieni permitti debuit venditio : namque non esse viam eis distractionis tributam. Et ideò prætori arbitrium hujus rei senatus dedit : cujus officio in primis hoc convenit excutere, an aliundè possit pecunia ad extenuandum æs alienum expediri. Quærere ergò debet, an pecuniam

pupillus habeat vel in numerato, vel in nominibus quæ conveniri possunt, vel in fructibus conditis, vel etiam redituum spe, atque obventionum. Item requirat, nùm aliæ res sint præter prædia, quæ distrahi possunt: ex quorum pretio æri alieno satisfieri possit. Si igitur deprehenderit non posse aliundè exsolvi, quàm ex prædiorum distractione, tunc permittet distrahi, si modò urgeat creditor, aut usurarum modus parendum æri alieno suadeat. l. 5. §. 9.

Quoties desideratur à *prætore*, ut remittat distrahi, requirere debet eum qui se instruat de fortunis pupilli: nec nimiùm tutoribus vel curatoribus credere, qui nonnunquàm lucri sui gratiâ adseverare prætori solent, necesse esse distrahi possessiones, vel obligari. Requirat ergò necessarios pupilli. d. l. §. 11. Jubere debet edi rationes, itemque synopsim bonorum pupillarium. d. §. 11.

Non passim distrahi jubere prætori tributum est, sed ita demùm si urgeat æs alienum. d. l. §. 14. in f. C. civ. 457, s.

4. Manet actio pupillo, si posteà poterit probari, obreptum esse prætori. Sed videndum est utrùm in rem aut in personam dabimus ei actionem? Et magis est ut in rem detur, non tantùm in personam adversùs tutores, sive curatores. l. 5. §. 15.

Etsi præses provinciæ decreverit alienandum, vel obligandum pupilli suburbanum, vel rusticum prædium, tamen actionem pupillo, si falsis allegationibus circumventam religionem ejus probare possit, senatus reservavit: quam exercere tu quoque non vetaberis. l. 5. C. de præd. et al. reb. min. C. civ. 464.

5. Si prædia minoris viginti quinque annis distrahi desiderentur, causâ cognitâ, præses provinciæ debet id permittere. Idem servari oportet, et si furiosi vel prodigi, vel cujuscunque alterius prædia curatores velint distrahere. l. 11. C. civ. 509, 513.

6. Si fundus sit sterilis, vel saxosus, vel pestilens, videndum est alienare eum non possit? Et imperator Antoninus et D. pater ejus in hæc verba rescripserunt. Quod allegatis, infructuosum esse fundum, quem vendere vultis, movere nos non potest: cùm utiquè pro fructuum modo pretium inventurus sit. l. 13. C. civ. 457, s.

Titulus x. — *De curatoribus furioso, et aliis extrà minores dandis.*

1. Lege duodecim tabularum prodigo interdicitur bonorum suorum administratio, quod moribus quidem ab initio introductum est. Sed solent hodiè prætores vel præsides si talem hominem invenerint, qui neque tempus, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profudit, curatorem ei dare exemplo furiosi. Et tamdiù erunt ambo in curatione, quamdiù vel furiosus sanitatem, vel ille sanos mores receperit: quod si evenerit, ipso jure desinunt esse in potestate curatorum. l. 1. C. civ. 489, s. 513, s.

2. Curatio autem ejus cui bonis interdicitur, filio negabatur

permittenda. Sed exstat D. Pii rescriptum, filio potiùs curationem permittendam in patre furioso, si tam probus sit. l. 1. §. 1.

Furiosæ matris curatio ad filium pertinet : pietas enim parentibus, etsi inæqualis est eorum potestas, æqua debebitur. l. 4. C. civ. 508.

3. Sed et aliis dabit proconsul curatores, qui rebus suis superesse non possunt : vel dari jubebit : nec dubitabit filium quoque patri curatorem dari. l. 2.

4. Dùm deliberant hæredes instituti adire, bonis à prætore curator datur. l. 3.

5. Consilio et operâ curatoris tueri debet non solùm patrimonium, sed et corpus, ac salus furiosi. l. 7. C. civ. 509.

6. Bonorum ventris nomine curatorem dari oportet. l. 8. C. civ. 393.

7. Julianus scribit, eos quibus per prætorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem, quia in bonis non habeant, cùm eis deminutio sit interdicta. l. 10. C. civ. 509.

8. Virum uxori mente captæ curatorem dari non oportet. l. 14.

Maritus etsi rebus uxoris suæ debet affectionem, tamen curator ei creari non potest. l. 2. C. qui dare. tut. vel cur. p. C. civ. 506.

9. Et mulieri quæ luxuriosè vivit bonis interdici potest. l. 15.

10. Sancimus (cùm incertum est in hujusmodi furiosis hominibus quandò resipuerint, sive ex longo sive ex propinquo spatio, et impossibile est et in confinio furoris et sanitatis eum sæpiùs constitui, et post longum tempus sub eâdem esse varietate, ut in quibusdam videatur etiam penè furor esse remotus) curatoris creationem non esse finiendam, sed manere quidem eum donec talis furiosus vivit, quia non est penè tempus in quo hujusmodi morbus desperatur, sed per intervalla quò perfectissima sunt, nihil curatorem agere, sed ipsum posse furiosum, dùm sapit, et hæreditatem adire, et omnia alia facere quæ sanis hominibus competunt. Sin autem furor stimulis suis iterùm eum accenderit, curatorem in contractu suo conjungi : ut nomen quidem curatoris in omne tempus habeat, effectum autem quoties morbus redierit : ne crebra vel quasi ludibriosa fiat curatoris creatio, et frequenter tam nascatur, quàm desinere videatur. l. 6. C. de cur. fur. vel prod. C. civ. 489, 512.

LIBER VIGESIMUS OCTAVUS.

TITULUS I. — *Qui testamenta facere possunt, et quemadmodùm testamenta fiant.*

1. Testamentum est voluntatis nostræ justa sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri vult. l. 1. C. civ. 895.

2. In eo qui testatur, ejus temporis quo testamentum facit integritas mentis, non corporis sanitas exigenda est. l. 2.

Senium quidem ætatis, vel ægritudinem corporis, sinceritatem mentis tenentibus, testamenti factionem certum est non auferre. l. 3. C. qui test. fac. poss. C. civ. 901.

3. Testamenti factio non privati, sed publici juris est. l. 3.

4. Si quæramus an valeat testamentum, inprimis animadvertere debemus; an is qui fecerit testamentum habuerit testamenti factionem; deindè si habuerit, requiremus an secundùm regulas juris civilis testatus sit. l. 4. C. civ. 25, 725, s. 902.

5. Quâ ætate testamentum vel masculi vel fœminæ facere possunt, videamus. Verius est in masculis quidem quartum decimum annum spectandum : in fœminis verò duodecimum completum. Utrùm autem excessisse debeat quis quartum decimum annum, ut testamentum facere possit, an sufficit complesse? Propone aliquem calendis januariis natum, testamentum ipso natali suo fecisse quartodecimo anno an valeat testamentum? Dico valere. l. 5.

Si hanc ætatem egressus licèt vigoris nondùm emersissent vestigia, suum solemniter ordinavit judicium, hoc evellere frustrà conaris. l. 4. C. eod. V. l. 134. ff. de verb. sign. l. 1. in f. ff. de manum. l. 2. ff. de excus. l. un. C. qui ætate. l. 3. §. 3. ff. de min. C. civ. 903, s.

6. Qui in potestate parentis est, testamenti faciendi jus non habet : adeò ut quamvis pater ei permittat, nihilò magis tamen jure testari possit. l. 6. l. 3. §. 1. C. eod.

Nemo ex lege quam nuper promulgavimus, in rebus quæ parentibus acquiri non possunt, existimet aliquid esse innovandum: aut permissum esse filiisfamilias cujuscunque gradûs vel sexûs testamenta facere, sive sine patris consensu bona possideant, secundùm nostræ legis distinctionem, sive cum eorum voluntate. Nullo etenim modo hoc eis permittimus. l. penult. C. eod.

Omnes omninò quibus quasi castrensia peculia habere ex legibus concessum est, habeant licentiam in ea tantummodò ultimas voluntates condere secundùm nostræ constitutionis tenorem, quæ talibus testamentis de inofficiosi querelâ immunitatem præstitit. l. ult. C. eod. C. civ. 488.

7. Surdus, mutus, testamentum facere non possunt. Sed si quis post testamentum factum valetudine, aut quolibet alio casu mutus, aut surdus esse cœperit, ratum nihilominùs permanet testamentum. l. 6. §. 1.

Discretis surdo et muto, quia non semper hujusmodi vitia sibi concurrunt, sancimus, si quis utroque morbo simul laboret, id est, ut neque audire, neque loqui possit, et hoc ex ipsâ naturâ habeat, neque testamentum facere, neque codicillos, neque fideicommissum relinquere, neque mortis causâ donationem celebrare concedatur. l. 10. C. qui testamenta facere poss.

Ubi autem et hujusmodi vitii non naturalis, sive masculo sive fœminæ, accidit calamitas, sed morbus posteà superveniens et

vocem abstulit, et aures conclusit : si ponamus hujusmodi personam litteras scientem : omnia quæ priori interdiximus hæc ei suâ manu scribenti permittimus. l. 10. C. qui test. fac. poss. C. civ. 979.

8. Sin autem infortunium discretum est, quod ita raró contingit : et surdis, licèt naturaliter hujusmodi sensus variatus est, tamen omnia facere et in testamentis, et in codicillis, et in mortis causâ donationibus, et in libertatibus, et in omnibus aliis permittimus. Si enim vox articulata ei à naturâ concessa est, nihil prohibet eum omnia quæ voluerit facere : quia scimus quosdam jurisperitos, et hoc subtiliùs cogitasse, et nullum esse exposuisse qui penitùs non exaudiat, si quis suprà cerebrum illius loquatur, secundùm quod Jubentio Celso placuit. In eo autem cui morbus posteà superveniens auditum tantummodò abstulit, nec dubitari potest quin possit omnia sine aliquo obstaculo facere. Sin verò aures quidem apertæ sint, et vocem recipientes, lingua autem ejus penitùs præpedita : licèt à veteribus auctoribus sæpiùs de hoc variatum est : attamen si hunc peritum litterarum esse proponamus, nihil prohibet eum scribentem hæc omnia facere, sive naturaliter, sive per interventum morbi hujus infortunium ei accesserit: nullo discrimine neque in masculis, neque in fœminis in omni istâ constitutione servando. l. 10. C. qui test. fac. poss. C. civ. 979.

9. Si cui aquâ et igni interdictum sit, ejus nec illud testamentum valet, quod antè fecit, nec id quod posteà fecerit. l. 8. §. 1.

Irritum fit testamentum quoties ipsi testatori aliquid contigit : ut putà si civitatem amittat. l. 6. §. 5. ff. de inj. rup. itr. f. t.

Sed etsi quis fuerit capite damnatus, vel ad bestias, vel ad gladium, vel aliâ pœnâ quæ vitam adimit, testamentum ejus irritum fiet. d. l. 6. §. 6.

Sed et ne eorum quidem testamenta rata sunt, sed irrita fiunt, quorum memoria post mortem damnata est : ut putà ex causâ majestatis, vel aliâ tali causâ. d. l. 6. §. 11. C. civ. 25.

Si quis damnatus capite, in integrum indulgentiâ principis sit restitutus, testamentum ejus convalescet. d. l. 6. §. pen. Charte, 67, i. 633.

10. Si quis post accusationem in custodiâ fuerit defunctus indemnatus, testamentum ejus valebit. l. 9.

Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, et medio tempore pendente appellatione fecerit testamentum, et ita decesserit, valet ejus testamentum. l. 13. §. 2.

Neque testamenta quæ antè fecerant irrita fient. l. 6. §. 8. ff. de inj. rupt. C. civ. 26, s.

11. De statu suo dubitantes, vel errantes, testamentum facere non possunt. l. 15.

Nam qui incertus de statu suo est, certam legem testamento dicere non potest. l. 14. in fin.

Si miles incertus an sui juris sit, testamentum fecerit, in eà conditione est testamentum ejus, ut valeat. Nam etsi incertus, an pater suus vivat, testamentum fecerit, testamentum ejus valebit. l. 11. §. 1. ff de testam. mil.

12. Is cui lege bonis interdictum est, testamentum facere non potest: et si fecerit, ipso jure non valet. Quod tamen interdictione vetustius habuerit testamentum, hoc valebit. Meritò ergò nec testis ad testamentum adhiberi poterit, cùm neque testamenti factionem habeat. l. 18. C. civ. 502, s. 901.

13. Si filiusfamilias, aut pupillus tabulas testamenti fecerit, signaverit, secundùm eas bonorum possessio dari non potest, licèt filiusfamilias, sui juris: aut pupillus pubes factus decesserit: quia nullæ sunt tabulæ testamenti, quas is fecit, qui testamenti faciendi facultatem non habuerit. l. 19. C. civ. 903, 904, 907.

14. Qui testamento hæres instituitur, in eodem testamento testis esse non potest. Quod in legatario, et in eo qui tutor scriptus est, contrà habetur: hi enim testes possunt adhiberi, si aliud eos nihil impediat. Ut putà si impubes, si in potestate sit testatoris. l. 20.

Quæ autem in testamento diximus super perhibendis testimoniis eorum, qui in potestate sunt, in omnibus testimoniis accipias, ubi aliquid negotii geritur, per quod acquiratur. d. l. §. 3.

Dictantibus testamenta, vel aliam quamlibet ultimam voluntatem, legatum, vel fideicommissum, vel quodcunque aliud, quolibet legitimo titulo testatorem posse relinquere minimè dubitandum est. Testibus etiam ad efficiendam voluntatem adhibitis, pro suo libito quod voluerit testator relinquere non prohibetur. l. 22. C. de testam. C. civ. 975, 1001.

15. Per contrarium quæri potest, an pater ejus qui de castrensi peculio potest testari, adhiberi ab eo ad testamentum testis possit: et Marcellus libro decimo Digestorum scribit posse, et frater ergò poterit. d. l. 20. §. 2.

Sed si filiusfamilias de castrensi peculio post missionem faciat testamentum, nec pater ejus rectè adhibetur testis, nec is qui in potestate ejusdem patris est. Reprobatum est enim in eà re domesticum testimonium. §. 9. inst. de test. ord. C. civ. 975.

16. Mulier testimonium dicere in testamento quidem non poterit, alias autem posse testem esse mulierem argumento est lex Julia de adulteriis, quæ adulterii damnatam testem produci, vel dicere testimonium vetat. l. 20. §. 6. C. civ. 980.

17. Si quid post factum testamentum mutari placuit, omnia ex integro facienda sunt. Quod verò quis obscuriùs in testamento vel nuncupat, vel scribit an post solemnia explanare possit, quæritur. Ut putà, sthicum legaverat, cùm plures haberet, nec declaravit de quo sentiret: Titio legavit, cùm multos Titios

amicos haberet : erraverat in nomine vel prænomine vel cognomine, cùm in corpore non errasset : poterit ne posteà declarare, de quo senserit? Et puto posse : nihil enim nunc dat, sed datum significat. Sed et si notam posteà adjecerit legato vel suâ voce, vel litteris, vel summam, vel nomen legatarii, quod non scripserat, vel nummorum qualitatem an rectè fecerit? Et puto etiam qualitatem nummorum posse posteà addi : nam etsi adjecta non fuisset, utiquè placeret conjectionem fieri ejus quod reliquit, vel ex vicinis scripturis, vel ex consuetudine patrisfamilias, vel regionis. l. 21. §. 1. C. civ. 976, s. 1035, s.

18. In testamentis quibus testes rogati adesse debent ut testamentum fiat, alterius rei causâ fortè rogatos ad testandum non esse idoneos placet. Quod sic accipiendum est, ut licèt ad aliam rem sint rogati, vel collecti, si tamen ante testimonium certiorentur ad testamentum se adhibitos, posse eos testimonium suum rectè perhibere. l. 21. §. 2. C. civ. 971, s.

19. Uno contextu actûs testari oportet, est autem *uno contextu*, nullum actum alienum testamento intermiscere. Quod si aliquid pertinens ad testamentum faciat, testamentum non vitiatur. l. 21. §. ult. C. civ. 971, s.

20. Ad testium numerum simul adhiberi possumus (ut) ego et pater, et plures qui fuimus in ejusdem potestate. l. 22. C. civ. 975, 980.

21. Conditionem testium tunc inspicere debemus cùm signarent, non mortis tempore. Si igitur (tunc) cùm signarent tales fuerint, ut adhiberi possint, nihil nocet si quid posteà eis contigerit. l. 22. §. 1.

22. Si signa turbata sint ab ipso testatore, non videtur signatum. l. 22. §. 3. C. civ. 970, s.

23. Posse et nocte signari testamentum, nulla dubitatio est. l. 22. §. 6.

24. Unum testamentum pluribus exemplis consignare quis potest : idque interdùm necessarium est : fortè si navigaturus, et secum ferre, et relinquere judiciorum suorum testationem velit. l. 24. C. civ 990, s.

25. Ex eâ scripturâ, quæ ad faciendum testamentum parabatur, si nullo jure testamentum perfectum esset, nec ea quæ fideicommissorum verba habent peti posse. l. 29.

Quoties quis exemplum testamenti præparat, et priùs decedat, quàm testetur, non valent quasi ex codicillis, quæ in exemplo scripta sunt : licèt verba fideicommissi scriptura habeat. l. 11. §. 1. ff de leg. 3.

Ex his verbis quæ scripturæ paterfamilias addidit, ταύτην τὴν διαθήκην βούλομαι εἶναι κυρίαν ἐπὶ πάσης ἐξουσίας, *hoc testamentum volo esse ratum, quâcunque ratione poterit*, videri eum voluisse,

omnimodo valere ea quæ reliquit, etiam si intestatus decessisset. l. 29. §. 1.

Ex testamento quod jure non valet, nec fideicommissum quidem, si non ab intestato quoque succedentes rogati probentur, peti potest. l. 29. C. de fideicomm. V. 1. de jure codicill. l. 1. et de leg. 2. l. 88. §. ult. C. civ. 1001.

26. Eunuchis licet facere testamentum, componere postremas exemplo omnium voluntates, conscribere codicillos, salvâ testamentorum observantiâ. l. 5. C. qui test. fac. poss.

27. Cùm hæredes instituuntur Imperator seu Augusta, jus commune cum cæteris habeant. Quod et in codicillis et fideicommissariis epistolis jure scriptis observandum erit. l. 7. C. qui testam. fac. poss.

Ex imperfecto testamento nec imperatorem hæreditatem vindicare posse, sæpè constitutum est. Licèt enim lex imperii solemnibus juris imperatorem solverit : nihil tamen tam proprium imperii est, quàm legibus vivere. l. 3. C. de testam. C. civ. 910, 937.

28. Cœcus adhibitis septem testibus, et tabulario testari potest. l. 8. C. qui test. fac. poss.

29. Furiosum in suis judiciis ultimum, condere elogium posse, licèt ab antiquis dubitabatur, tamen et retrò principibus, et nobis placuit. l. 9. C. eod.

30. Si in nomine, vel prænomine, seu cognomine, seu agnomine testator erraverit, nec tamen de quo senserit, incertum sit, error hujusmodi nihil officit veritati. l. 4. C. de testam. V. 1. l. 4. de leg. 1. C. civ. 1110.

31. Errore scribentis testamentum, juris solemnitas mutilari nequaquàm potest : quandò minùs scriptum plus nuncupatum videtur. Et ideò rectè testamento condito, quanquàm desit, *hæres esto* : consequens est, existente hærede legata seu fideicommissa juxtà voluntatem testatoris oportere dari. l. 7. C. de testam. V. 1. l. 15. C. de testam. n. 33.

32. Casûs majoris ac novi contingentis ratione, adversùs timorem contagionis quæ testes deterret, licèt aliquid de jure laxatum est, non tamen prorsùs reliqua testamentorum solemnitas perempta est. Testes enim hujusmodi morbo oppressos eo tempore jungi atque sociari remissum est : non etiam conveniendi numeri eorum observatio sublata est. l. 8. C. de testam. C. civ. 985, s.

33. Quoniam indignum est ob inanem observationem irritas fieri tabulas et judicia mortuorum : placuit ademptis his quorum imaginarius usus est, institutioni hæredis, verborum non esse necessariam observantiam, utrùm imperativis et directis verbis fiat, aut inflexis. Nec enim interest si dicatur, *hæredem facio*,

vel instituo, vel volo, vel mando, vel cupio, vel est, vel erit: sed quibuslibet confecta sententiis, vel in quolibet genere formata institutio valeat, si modò per eam liquebit voluntatis intentio. l. 15. de C testam.

Semper vestigia voluntatis sequimur testatorum. l. 5. C. de necess. serv. hæred. inst.

Cùm manifestissimus est sensus testatoris, verborum interpretatio nusquàm tantum valeat, ut melior sensu existat. l. 3. C. de lib. præt. vel exhæred.

Voluntatis defuncti quæstio in æstimatione judicis est. l. 7. C. de fideic. C. civ. 967.

34. Qui ex testamento vel ab intestato hæres exstiterit: etsi voluntas defuncti circà legata vel fideicommissa, seu libertates legibus non sit subnixa: tamen si suâ sponte agnoverit, implendi eam necessitatem habeat. l. 16. §. 1. C. de testam. C. civ. 783.

35. Testamentum non ideò infirmari debebit, quod diversis hoc deficiens nominibus appellavit, cùm superflua non noceant. Namque necessaria prætermissa imminuunt contractus, et testatoris officiunt voluntati, non abundans cautela. l. 17. C. de testam.

36. Hâc consultissimâ lege sancimus, licere per scripturam conficientibus testamentum, si nullum scire volunt (ea) quæ in eo scripta sunt, consignatam, vel ligatam, vel tantùm clausam involutamque proferre scripturam, vel ipsius testatoris, vel cujuslibet alterius manu conscriptam, eamque rogatis testibus septem numero, civibus romanis, puberibus, omnibus simul offerre signandam et subscribendam: dùm tamen testibus præsentibus testator suum esse testamentum dixerit quod offertur, eique ipse coram testibus suâ manu in reliquâ parte testamenti subscripserit: quo facto, et testibus uno eodemque die ac tempore subscribentibus et consignantibus testamentum valere: nec ideò infirmari, quod testes nesciant quæ in eo scripta sunt testamento. l. 21. C. de testam. C. civ. 976, s.

37. In omnibus autem testamentis, quæ præsentibus vel absentibus testibus dictantur, superfluum est uno eodemque tempore exigere testatorem et testes adhibere et dictare suum arbitrium, et finire testamentum. Sed licèt alio tempore dictatum, scriptumve proferatur testamentum, sufficit uno (tempore) eodemque die nullo actu (extraneo) interveniente testes omnes, videlicet simul, nec diversis (temporibus) scribere signareque testamentum. Finem autem testamenti subscriptiones et signacula testium esse decernimus. d. l. 21. C. de testam. C. civ. 971, s.

38. Ex imperfecto testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos à parentibus utriusque sexûs habeatur, non volumus. Si verò in hujusmodi voluntate liberis alia sit extranea mixta persona: certum est eam voluntatem defuncti quantùm ad illam duntaxat permixtam personam pro nullo haberi, sed liberis

accrescere. l. 21. §. 1. C. de testam. V. Nov. 107. c. 1. et 2. C. civ. 1001.

39. Divisio bonorum inter filios vel à patre subscripta, vel ab ipsis rata habebitur. Nov. 18. c. 7. Nov. 107. c. 3. V. l. 16. l. 21. et l. 26. C. fam. ercisc. C. civ. 1075, s.

40. Si quis testamento jure perfecto, posteà ad aliud venerit testamentum, non aliàs quod antè factum est, infirmari decernimus, quàm si id quod secundò facere testator instituit, jure fuerit consummatum: nisi fortè in priore testamento scriptis his, qui ab intestato ad testatoris hæreditatem vel successionem venire non poterant, in secundâ voluntate testator eos scribere instituit, qui ab intestato ad ejus hæreditatem vocantur. Eo enim casu licèt imperfecta videatur scriptura posterior, infirmato priore testamento, secundam ejus voluntatem non quasi testamentum, sed quasi voluntatem ultimam intestati valere sancimus. In quâ voluntate quinque testium juratorum depositiones sufficiunt: quo non facto valebit primum testamentum, licèt in eo scripti videantur extranei. l. 21. §. 3. C. de testam. V. s. l. 1. de inj. rupt. C. civ. 1035, s.

41. Sancimus si quis legitimo modo condidit testamentum, et post ejus confectionem decennium profluxerit: siquidem nulla innovatio, vel contraria voluntas testatoris apparuerit, hoc esse firmum. Quod enim non mutatur, quare stare prohibetur. l. 27. C. de testam. C. civ. 1035, s.

42. *Si quis suâ manu totum testamentum, vel codicillum conscripserit, et hoc specialiter in scripturâ reposuerit, quod hæc suâ manu confecit, sufficiat ei totius testamenti scriptura*, et non alia subscriptio requiratur, neque ab eo, neque pro eo ab alio: sed sequantur hujusmodi scripturam, et litteræ testium, et omnis quæ exspectatur observatio: et sic testamentum validum, et codicillus, si quinque testium litteræ testatoris scripturæ coadunentur, in suâ firmitate remaneant, et nemo callidus machinator hujusmodi iniquitatis in posterum inveniatur. l. 28. in f. C. de testam. C. civ. 970; pr. 916.

43. Si testator linum vel signacula inciderit, vel abstulerit, ut pote ejus voluntate mutatâ, testamentum non valere (*sancimus*) sin autem ex aliâ quâcunque causâ hoc contigerit: durante testamento scriptos hæredes ad hæreditatem vocari. l. 30. C. de testam. V. 1. de his quæ in test. delect. C. civ. 1035, s.

Titulus ii. — *De liberis et posthumis hæredibus instituendis vel exhæredandis.*

1. Nominatim exhæredatus filius et ita videtur, *filius meus, exhæres esto*, si nec nomen ejus expressum sit, si modò unicus sit: nam si plures sunt filii, benignâ interpretatione potiùs à plerisque respondetur, nullum exhæredatum esse. l. 2. V. 1. l. 30. C. civ. 913. s.

2. Placet omnem masculum posse posthumum hæredem scribere, sive jam maritus sit, sive nondùm uxorem duxerit: nam et maritus uxorem repudiare potest, et qui non duxit uxorem, posteà ma-

ritus effici: nam et cùm maritus posthumum hæredem scribit, non utiquè is solus posthumus scriptus videtur, qui ex eâ, quam habet uxorem, ei natus est, vel (is) qui tunc in utero est, verùm is quoque qui ex quâcunque uxore nascatur. Ideòque qui posthumum hæredem instituit, si post factum testamentum mutavit matrimonium, is institutus videtur, qui ex posteriore matrimonio natus est. l. 4. et l. 5. V. l. 27.

3. In suis hæredibus evidentiùs apparet continuationem dominii eò rem perducere, ut nulla videatur hæreditas fuisse, quasi olìm hi domini essent, qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur. Undè etiam filiusfamilias appellatur, sicut paterfamilias, solâ notâ hâc adjectâ, per quam distinguitur genitor ab eo, qui genitus sit: itaque post mortem patris non hæreditatem percipere videntur: sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur: hâc ex causâ licèt non sint hæredes instituti, domini sunt. l. 11. penè ad propria bona veniunt (parentes liberique.) l. 1. §. 12. ff. de succ. ed. C. civ. 724.

4. Si ita scriptum sit, *si filius mihi natus fuerit, ex besse hæres esto, ex reliquâ parte uxor mea hæres esto, si verò filia mihi nata fuerit, ex triente hæres esto, ex reliquâ parte uxor hæres esto*. Et filius et filia nati essent dicendum est, assem distribuendum esse in septem partes, ut ex his filius quatuor, uxor duas, filia unam partem habeat. Ita enim secundùm voluntatem testantis, filius altero tanto ampliùs habebit, quàm uxor: item uxor altero tanto ampliùs quàm filia: licèt enim subtili juris regulæ conveniebat, ruptum fieri testamentum, attamen cùm ex utroque nato testator voluerit uxorem aliquid habere, ideò ad hujusmodi sententiam humanitate suggerente decursum est. l. 13. C. civ. 913, s.

5. Institutiones benignè accipiuntur: exhæredationes autem non adjuvandæ. l. 19. in. f.

6. Lucius Titus, cùm suprema sua ordinaret in civitate, et haberet neptem ex filiâ prægnantem rure agentem, scripsit, *id quod in utero haberet ex parte hæredem*: Quæro, cùm ipsâ die quâ Titius ordinaret testamentum in civitate, horâ diei sextâ, eâdem die albescente cœlo rure sit enixa Mævia masculum, an institutio hæredis valeat, cùm quo tempore scriberetur testamentum, jam editus esset partus? *Paulus respondit*, verba quidem testamenti ad eum pronepotem directa videri qui post testamentum factum nasceretur: sed si (ut proponitur) eâdem die quâ testamentum factum est, neptis testatoris antequàm testamentum scriberetur, enixa esset, licèt ignorante testatore, tamen institutionem jure factam videri (rectè) responderi. l. 25. §. 1. C. civ. 1181.

7. Gallus sic posse institui posthumos nepotes induxit: *si filius meus, vivo me, morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive quæ neptis, post mortem meam in decem mensibus, proximis, quibus filius meus moreretur, natus nata erit hæredes sunto*. l. 29.

8. Inter cætera, quæ ad ordinanda testamenta necessariò desi-

derantur, principale jus est de liberis hæredibus instituendis, vel exhæredandis : ne præteritis istis, rumpatur testamentum : namque filio, qui in potestate est præterito, inutile est testamentum. l. 30.

Sancimus non licere penitùs patri vel matri, aut avo vel aviæ, proavo vel proaviæ, suum filium vel filiam vel cæteros liberos præterire, aut exhæredes in suo facere testamento, nec si per quamlibet donationem, vel legatum, vel fideicommissum, vel alium quemcnnque modum eis dederit legibus debitam portionem : nisi forsan probabuntur ingrati? et ipsas nominatim ingratitudinis causas parentes suo inseruerint testamento. Nov. 115. C. 3. *Ibidem enumerantur causæ exhæredationis liberorum*, quibus alias adjicere non vetitum, si quæ evenerint, ex quibus stare possit exhæredatio.

Sancimus non licere liberis parentes suos præterire, aut quolibet modo à rebus propriis in quibus habent testandi licentiam, eos omninò alienare : nisi causas, quas enumeravimus in suis testamentis specialiter nominaverint. Nov. 115. C. 4. *Ibidem enumerantur causæ exhæredationis parentum*, quibus non iniquè adjiciantur et aliæ si quæ contigerint non rejiciendæ. C. civ. 913, s.

9. Neque professio neque adseveratio nuncupantium filios, qui non sunt, veritati præjudicat. Et quæ ut filiis testamento relinquuntur, juxtà ea quæ à principibus statuta sunt, non deberi, certi juris est. l. 5. C. de testam.

10. Uxoris ab ortu testamentum mariti non solvi : posthumo verò præterito, quamvis natus illicò decesserit, non restitui ruptum, juris evidentissimi est. l. 2. C. de post. hæred. inst.

Quod dicitur filium natum rumpere testamentum, natum accipe. et si exsecto ventre editus sit. Nam et hic rumpi testamentum, scilicet si nascatur in potestate. Quid tamen si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen : an adhùc testamentum rumpat? et hoc rumpit. l. 12. d. l. §. 1. ff. de lib. et post. hæred. inst.

Quod certatum est apud veteres nos decidimus, cùm igitur qui in ventre portabatur præteritus fuerit, qui si ad lucem fuerit redactus, suus hæres patri existeret, si non alius eum antecederet, et nascendo ruptum testamentum faceret, si posthumus in hunc quidem orbem devolutus est, voce autem non emissâ ab hâc luce subtractus est : dubitabatur si is posthumus ruptum facere testamentum posset. Et veterum animi turbati sunt quid de paterno elogio statuendum sit. Cùmque Sebianiani existimabant si vivus natus esset, etsi vocem non emisit, rumpi testamentum : apparetque quod et si mutus fuerat, hoc ipsum faciebat. Eorum etiam nos laudamus sententiam : et sancimus, si vivus perfectè natus esset, licèt illicò postquàm in terram ceridit, vel in manibus obstetricis decessit, nihilominùs testamentum rumpit. Hoc tantummodò requirendo, si vivus ad orbem totus processit, ad nullum declinavit monstrum vel prodigium. l. 3. C. de post. hæred. inst.

TITULUS III. — *De injusto, rupto, irrito facto testamento.*

1. Testamentum aut non jure factum dicitur, ubi solemnia juris

defuerunt : aut nullius esse momenti, cùm filius qui fuit in patris potestate, præteritus est : aut rumpitur alio testamento ex quo hæres existere poterit : vel agnatione sui hæredis : aut in irritum constituitur, non aditâ hæreditate. l. 1. C. civ. 1001, 1035, 1043.

2. Tunc prius testamentum rumpitur, cùm posterius ritè perfectum est. Nisi fortè posterius vel jure militari sit factum, vel in eo scriptus est, qui ab intestato venire potest. Tunc enim et posteriore non perfecto superius rumpitur. l. 2. V. s. qui test fac. poss. l. 21. §. 3.

3. Si seditio prærupta, factioque cruenta, vel alia justa causa, quam mox præses litteris excusavit, moram non recipiat : non pœnæ festinatione, sed præveniendi periculi causâ punire permittitur, deindè scribere. l. 6. §. 9.

4. Posthumus præteritus, vivo testatore natus decessit : licet juris scrupulositate, nimiâque subtilitate testamentum ruptum videatur, attamen si signatum fuerit testamentum, bonorum possessionem secundùm tabulas accipere hæres scriptus potest, remque obtinebit, ut et Divus Hadrianus, et imperator noster rescripserunt : idcircòque legatarii et fideicommissarii habebunt ea quæ sibi relicta sint, securi. l. 12.

TITULUS. IV. — *De his quæ in testamento delentur, inducuntur, vel inscribuntur.*

1. Quæ in testamento legi possunt, ea inconsultò deleta et inducta, nihilominùs valent : consultò non valent. Id verò quod non jussu domini scriptum, inductum, deletumve est, pro nihilo est. l. 1.

Quod igitur incautè factum est, pro non facto est, si legi potuit. l. 1. §. 1.

2. In re dubiâ benigniorem interpretationem sequi non minùs justius est, quàm tutius. l. 3.

In ambiguis rebus humaniorem sententiam sequi oportet. l. 10. circa finem. ff. de reb. dub. C. civ. 1156, s.

3. De his quæ interleta, sive supràscripta dicis, non ad juris solemnitatem, sed ad fidei pertinent quæstionem, ut appareat, utrùm testatoris voluntate emendationem meruerint, vel ab altero inconsultò deleta sint, an ab aliquo falsò hæc fuerint commissa. l. 12. C. de testam. V. s. qui test. fac. poss. n. 43.

TITULUS V. — *De hæredibus instituendis.*

1. Solemus dicere *media tempora non nocere :* ut putà civis romanus hæres scriptus, vivo testatore factus peregrinus, mox civitatem romanam pervenit : *media tempora non nocent.* l. 6. §. 2.

2. Hæredes juris successores sunt : et si plures restituantur dividi inter eos jus à testatore oportet : quod si non fiat : omnes æqualiter hæredes sunt. l. 9. §. 12. C. civ. 724.

3. *Titius et Seius uter eorum vivet, hæres mihi esto :* existimo si uterque vivat ambo hæredes esse : altero mortuo, eum qui superit ex asse hæredem fore. Quia tacita substitutio inesse vi-

deatur institutioni. Idque et in legato eodem modo relicto senatus censuit. l. 24. l. 25. l. 26. C. civ. 898.

4. Illa institutio, *quos Titius voluerit*, ideò vitiosa est, quòd alieno arbitrio permissa est : nam satis constanter veteres decreverunt, testamentorum jura ipsa per se firma esse oportere, non ex alieno arbitrio pendere. l. 32.

5. Hæreditas ex die, vel ad diem non rectè datur : sed vitio temporis sublato, manet institutio. l. 34.

Illud quoque quod de legatis vel fideicommissis temporalibus, ut pote irritis à legum conditoribus definitum est, emendare prospeximus : sancientes talem etiam legatorum vel fideicommissorum speciem valere, et firmitatem habere. Cùm enim jam constitutum sit, fieri posse temporales donationes, et contractus, consequens est etiam legata et fideicommissa, quæ ad tempus relicta sunt, ad eamdem similitudinem confirmari : post completum videlicet tempus ad hæredem iisdem legatis, vel fideicommissis remeantibus, necessitatem habente legatario vel fideicommissario cautionem in personam exponere, ut (si) post transactum tempus, res non culpâ ejus deterior facta restituatur. l. ult. C. de legat. C. civ. 711, 1015.

6. Ex facto proponebatur quidam duos hæredes scripsisse, unum rerum provincialium, alterum rerum Italicarum : et cùm merces in Italiâ devehere soleret, pecuniam misisse in provinciam ad merces comparandas quæ comparatæ sunt, vel vivo eo, vel post mortem : nondùm tamen in Italiam devectæ. Quærebatur merces utrùm ad eum pertineant qui rerum Italicarum hæres scriptus erat, an verò ad eum qui provincialium.... Rerum autem Italicarum vel provincialium significatione, quæ res accipiendæ sint, videndum est. Et facit quidem totum voluntas defuncti. Nam quid senserit spectandum est. Verumtamen hoc intelligendum erit, *rerum Italicarum* significatione eas contineri, quas perpetuò quis ibi habuerit, atque ita disposuit, ut perpetuò haberet. Cæteroquin, si tempore in quo transtulit in alium locum, non ut ibi haberet, sed ut denuò ad pristinum locum revocaret, neque augebit, quò transtulit : neque minuet, undè transtulit.... Quæ res in proposito suggerit ut Italicarum rerum esse credantur hæ res, quas in Italiâ esse testator voluit.

Proindè et si pecuniam misit in provinciam ad merces comparandas, et necdùm comparatæ sint, dico pecuniam, quæ idcircò missa est, ut per eam merces in Italiam adveherentur (in) Italico patrimonio injungendam : nam et si dedisset in provinciâ de pecuniis quas in Italiâ exercebat, ituras et redituras, dicendum est hanc quoque Italici patrimonii esse rationem.

Igitur efficere dici, ut merces quoque istæ quæ comparatæ sunt, ut Romam veherentur, sive profectæ sunt eo vivo, sive nondùm, et sive scit, sive ignoravit, ad eum hæredem pertinere :

cui Italicæ res sunt adscriptæ. l. 35. d. l. §. 3. in princ. et in f. et §. penult. et ult.

7. Si in patre, vel patriâ, vel aliâ simili adsumptione falsum scriptum est, dùm de eo qui demonstratus sit constet, institutio valet. l. 48. §. ult. C. civ. 1110, 1156, s.

8. In extraneis hæredibus illa observantur, ut sit cum eis testamenti factio. Sive ipsi hæredes instituantur : sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus temporibus inspicitur : testamenti facti, ut constiterit institutio, et mortis testatoris, ut effectum habeat. Hoc ampliùs et cùm adibit hæreditatem, esse debet cum eo testamenti factio, sive purè, sive sub conditione hæres institutus sit : nam jus hæredis eo vel maximè tempore inspiciendum est, quo acquirit hæreditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum, et mortem testatoris, vel conditionem institutionis existentem, mutatio juris hæredi non nocet : quia ut dixi tria tempora inspicimus. l. 49, §. 1. V. s. l. 6. §. 2. et 1. de leg. 2. l. 52.

In tempus capiendæ hæreditatis institui hæredem posse benevolentiæ est : veluti *Lucius Titius, cùm capere potuerit, hæres esto.* Idem et in legato. l. 62.

Si deportati servo fideicommissum fuerit adscriptum, ad fiscum pertinere, dicendum est : nisi si eum deportatus vivo testatore alienaverit, vel fuerit restitutus, tunc enim ad ipsum debebit pertinere. l. 7. ff. de leg. 3. C. civ. 25, 725, s. 902.

9. *Hæreditas* plerumquè dividitur in duodecim uncias, quæ assis appellatione continentur, habent autem et hæ partes propria nomina ab unciâ usque ad assem (putà) hæc, *sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes, dodrans, deunx, dextans*, (as.) l. 50. §. 2.

10. Cùm quis ex institutis, qui cum aliquo conjunctìm institutus sit, hæres non est, pars ejus omnibus pro portionibus hæreditariis adcrescit neque refert, primo loco quis institutus, an alicui substitutus hæres sit. l. 59. §. 3. V. 1. l. 63. l. 2. C. eod. 1. n. 17. l. 53. §. 1. de acquir. vel. om. hær. C. civ. 1044, 1045.

11. Quoties non apparet quis hæres institutus sit, institutio non valet : quippè evenire potest, si testator complures amicos eodem nomine habeat, et ad designationem nominis singulari nomine utatur, nisi ex aliis apertissimis probationibus fuerit revelatum, pro quâ personâ testator senserit. l. 62. §. 1. V. 1. n. 19. C. civ. 967, 1156. s.

12. Hæredes sine partibus utrùm conjunctìm, an separatìm scribantur, hoc interest : quod si quis ex conjunctis decessit, hoc non ad omnes, sed ad reliquos, qui conjuncti erant, pertinet : sin autem ex separatis, ad omnes qui testamento eodem scripti sunt hæredes, portio ejus pertinet. l. 63.

Si quidam ex hæredibus institutis, vel substitutis permixti

sunt, et alii conjunctìm, alii disjunctìm nuncupati : tunc siquidem ex conjunctis aliquis deficiat, hoc omnimodo ad solos conjunctos cum suo veniat onere, id est, pro parte hæreditatis quæ ad eos pervenit. Sin autem ex his qui disjunctìm scripti sunt, aliquid evanescat : hoc non ad solos disjunctos, sed ad omnes tam conjunctos, quàm etiam disjunctos similiter cum suo onere pro portione hæreditatis perveniat. Hoc ita tam variè, quia conjuncti quidem, propter unitatem sermonis quasi in unum corpus redacti sunt : et partem conjunctorum sibi hæredum quasi suam præoccupant. Disjuncti verò ab ipso testatoris sermone apertissimè sunt discreti, ut suum quidem habent, alienum autem non soli appetant, sed cum omnibus cohæredibus suis accipiant. l. un. §. 10. C. de caduc. toll. C. civ. 1044, 1045.

13. Captatorias institutiones non eas senatus improbavit, quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt : sed quarum conditio confertur ad secretum alienæ voluntatis. l. 70. l. 64. ff. de leg. 1. l. 11. C. de test. mil.

Illæ autem institutiones captatoriæ non sunt : veluti si ita hæredem quis instituat, *quâ ex parte Titius me hæredem instituit, ex eâ parte Mævius hæres esto*, quia in præteritum non in futurum institutio collata est. l. 71.

Sed illud quæri potest, an idem servandum sit, quod senatus censuit, etiam si in aliam personam captionem direxerit. Veluti si ita scripserit : *Titius, si Mævium tabulis testamenti sui hæredem à se scriptum ostenderit, probaveritque, hæres esto :* quod in sententiam senatusconsulti incidere non est dubium. d. l. 71. §. 1. V. 1. de leg. 1. l. 64.

14. Clemens patronus testamento caverat ut *si sibi filius natus fuisset, hæres esset : si duo filii, ex æquis partibus hæredes essent : si duæ filiæ, similiter : si filiis et filiâ, filio duas partes, filiæ tertiam dederat.* Duobus filiis et filiâ natis, quærebatur quemadmodùm in propositâ specie partes faciemus : cùm filii debeant pares, vel etiam singuli duplo plus quàm soror accipere. Quinque igitur partes fieri oportet, ut ex his binas masculi, unam fœmina accipiat. l. 81. C. civ. 913, s.

15. Pactumeius Androsthenes Pactumeïam Magnam filiam Pactumeii Magni ex asse hæredem instituerat : eique patrem ejus substituerat. Pactumeio Magno occiso, et rumore perlato quasi filiâ quoque ejus mortuâ, mutavit testamentum, Noviumque Rufum hæredem instituit, hâc præfatione : *Quia hæredes, quos volui habere mihi continere non potui, Novius Rufus hæres esto.* Pactumeia Magna supplicavit imperatores nostros : et cognitione susceptâ, licèt modus institutione contineretur, quia falsus non solet obesse, tamen ex voluntate testantis putavit imperator ei subveniendum : igitur pronuntiavit, *hæreditatem ad Magnam pertinere.* Sed legata ex posteriore testamento eam præstare

debere, perindè atque si in posterioribus tabulis ipsa fuisset hæres scripta. l. ult. C. civ. 1036.

16. Qui deportantur si hæredes scribantur, tanquàm peregrini capere non possunt : sed hæreditas in eâ causa est, in quâ esset, si scripti non fuissent. l. 1. C. eod. C. civ. 25; p. 18.

17. Pater tuus si ex residuâ parte hæres institutus est quam alter hæres scriptus capere non poterat, isque ad nullam partem hæreditatis per conditionem suam admitti potuit, ex asse hæres exstitit : nam residui commemoratio etiam totum admittit. l. 2. C. eod. C. civ. 1043.

18. Quoties certi quidem ex certâ re scripti sunt hæredes, vel certis rebus pro suâ institutione contenti esse jussi sunt, quos legatariorum loco haberi certum est : alii verò ex certâ parte, vel sine parte, qui pro veterum legum tenore ad certam unciarum institutionem referuntur : eos tantummodò omnibus hæreditariis actionibus uti, vel conveniri decernimus, qui ex certâ parte, vel sine parte scripti fuerint : nec aliquam deminutionem earumdem actionum occasione hæredum ex certâ re scriptorum fieri. l. 13. C. eod. V. l. 11. et l. 35. s. eod.

19. Extraneum etiam penitùs ignotum hæredem quis instituere potest. l. 11. C. de hæred. instit.

Ii quos nunquàm testator vidit, hæredes institui possunt : veluti si fratris filios peregrinantes, ignorans qui essent, hæredes instituerit. Ignorantia enim testantis inutilem institutionem non facit. §. ult. inst. eod. V. s. l. 62. §. 1.

TITULUS VI. — *De vulgari, et pupillari substitutione.*

1. Hæredes aut instituti dicuntur, aut substituti : instituti primo gradu : substituti secundo, vel tertio. l. 1.

2. Hæredis substitutio duplex est, aut simplex : veluti, *Lucius Titius hæres esto : si mihi Lucius Titius hæres non erit, tunc Seius hæres mihi hesto : si hæres non erit, sive erit, et intrà pubertatem decesserit, tunc Caius Seius mihi hæres esto*, l. 1. §. 1.

Jam hoc jure utimur ex Divi Marci et Veri constitutione : *Ut cùm pater impuberi filio in alterum casum substituisset, in utrumque casum substituisse intelligatur.* Sive filius hæres non exstiterit, sive exstiterit et impubes decesserit. l. 4.

Si modò non contrariam defuncti voluntatem exstitisse probetur. l. 4. C. de impub. et al. subst. C. civ. 896, s.

3. Moribus introductum est, *ut quis liberis impuberibus testamentum facere possit, donec masculi ad quatuordecim annos perveniant, fæminæ ad duodecim.* Quod sic erit accipiendum, si sint in potestate. Cæterùm emancipatis non possumus. Posthumis planè possumus : nepotibus etiam possumus : et deinceps si qui non recasuri sunt in patriam potestatem. l. 2. C. civ. 1048, s.

4. *Ad exemplum pupillaris substitutionis possunt parentes liberis et nepotibus mente captis*, salvâ eorum legitimâ, substituere : ita tamen ut si ipsi mente capti liberos habeant, aut sine liberis

fratres, extranei non substituantur : et evanescat substitutio, si resipiscant. Ex. l. 9. C. de impub. et al. substit.

5. Quod jus ad tertium quoque genus substitutionis tractum esse videtur. Nam si pater duos filios impuberes hæredes instituat, eosque invicem substituat, in utrumque casum reciprocam substitutionem factam videri, D. Pius constituit. Sed si alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo, *eosque invicem substituo*, sibi fuerint substituti, in vulgarem tantummodò casum factam videri substitutionem Severus et Antoninus constituit. Incongruens enim videbatur, ut in altero esset duplex substitutio, in altero sola vulgaris. l. 4. §. 1 et 2.

Ita in altero utraque substitutio intelligitur, si voluntas parentis non refragetur. d. l. §. 2. C. civ. 1048, s.

6. Si in testamento hæredes scripti ita alicui substitui fuerint, *ut si is hæres non esset, quisquis sibi hæres esset, is in parte quoque deficientis esset hæres*: pro quâ parte quisque hæres exstitisset, pro eâ parte eum in portione quoque deficientis vocari placet. Neque interesse, jure institutionis quisque ex majore parte hæres factus esset, an quod per legem alteram partem alicujus vindicasset. l. 5.

Partes eædem ad substitutos pertinent, quas in ipsius patris familiæ habuerunt hæreditatæ. l. 8. in f.

Si plures sint instituti ex diversis partibus, et omnes invicem substituti, plerumquè credendum et ex iisdem partibus substitutos, ex quibus instituti sint : ut si fortè unus ex unciâ, secundus ex octo, tertius ex quadrante sit institutus : repudiante tertio, in novem partes dividatur quadrans, feratque octo partes qui ex besse institutus fuerat, unam partem qui ex unciâ (scriptus est), nisi fortè alia mens fuerit testatoris, quod vix credendum est, nisi evidenter fuerit expressum. l. 24.

Cùm hæredes ex disparibus partibus instituti, et invicem substituti sunt, nec in substitutione facta est ullarum partium mentio, verum est non alias partes testatorem substitutioni tacitè inseruisse, quàm quæ manifestè in institutione expressæ sint. l. 1. C. de impub. et al. subst. C. civ. 896, s.

7. Filio impuberi hæredi ex asse instituto substitutus quis est : exstitit patri filius hæres : an possit substitutus separare hæreditates, ut filii habeat, patris non habeat? Non potest. Sed aut utriusque debet hæreditatem habere, aut neutrius. Juncta enim hæreditas cœpit esse. l. 10. §. 2. V. l. 28. ff. de reb. auth. jud. poss.

8. Qui plures hæredes instituit, ita scripsit : *eosque omnes invicem substituo* : post aditam à quibusdam ex his hæreditatem, uno eorum defuncto, si conditio substitutionis exstitit, alio hærede partem suam repudiante, ad superstites tota portio pertinebit. Quoniam invicem in omnem causam singuli substituti videbuntur : ubi enim quis hæredes instituit, et ita scribit, *eosque*

invicem substituo, hi substituti videbuntur, qui hæredes exstiterunt. l. 23.

Paulus respondit, si omnes instituti hæredes omnibus invicem substituti essent, ejus portionem, qui quibusdam defunctis posteà portionem suam repudiavit, ad eum solum, qui eo tempore supervixit, ex substitutione pertinere. l. 45. §. 1.

Sed si plures sint ita substituti : *Quisquis mihi ex suprascriptis hæres erit*, deindè quidam ex illis, posteaquam hæredes exstiterunt patri, obierunt : soli superstites ex substitutione hæredes existent, pro ratâ partium, ex quibus instituti sunt : nec quicquam valebit ex personâ defunctorum. l. 10. C. civ. 896, s.

9. Si Titius cohæredi suo substitutus fuerit, deindè ei Sempronius : veriùs puto in utramque partem Sempronium substitutum esse. l. 27.

10. Quidam testamento Proculum ex parte quartâ, et Quietum ex parte dimidiâ et quartâ hæredem instituit : deindè Quieto Florum, Proculo Sosiam hæredes substituit : deindè si neque Florus neque Sosia hæredes essent, tertio gradu ex parte dimidiâ et quartâ coloniam Leptitanorum, (et) ex quartâ complures hæredes substituit in plures quàm tres uncias. Quietus hæreditatem adiit : Proculus et Sosia vivo testatore decesserunt. *Quæritur* quadrans Proculo datus ad Quietum, an ad substitutos tertio gradu pertineat? *Respondi*, eam videri voluntatem patrisfamilias fuisse, ut tertio gradu scriptos hæredes ita demùm substituerit, si tota hæreditas vacasset, idque apparere evidenter ex eo quod plures quàm duodecim uncias inter eos distribuisset, et idcircò partem quartam hæreditatis de quâ quæritur ad Quietum pertinere. l. 30.

11. Ex duobus impuberibus ei qui supremus moreretur, hæredem substituit : si simul morerentur utrique hæredem esse respondit. Quia supremus non is demùm qui post aliquem, sed etiam post quem nemo sit intelligatur : sicut et è contrario proximus non solùm is, qui ante aliquem, sed etiam is ante quem nemo sit, intelligitur. l. 34. V. 1. de bon. poss. sec. tab. l. 11.

12. Potest quis in testamento plures gradus hæredum facere : putà, si ille hæres non erit, ille hæres esto et deinceps plures. l. 36.

Et vel plures in unius locum possunt substitui, vel unus in plurium, vel singulis singuli, vel invicem ipsi qui hæredes instituti sunt. l. 36. §. 1. C. civ. 898.

13. Ea scriptura quam testamentum esse voluit (testator) codicillos non faciet, nisi hoc expressum est. l. 41. §. 3. V. de jure codicill. l. 1.

14. In plerisque quæritur, an ipse sibi substitui possit ? Et respondetur causâ institutionis mutatâ substitui posse. l. ult. §. 1. Si sub conditione quis hæres scriptus sit purè autem substitutus est, causa immutatur. d. §.

15. Testamento jure facto multis institutis, hæredibus, et invi-

cem substitutis, adeuntibus suam portionem etiam invitis, cohæredum repudiantium accrescit portio. l. 6. C. de impub. et al. sub.

16. Cùm quidam duobus impuberibus filiis suis hæredibus institutis adjecit, *Si uterque impubes decesserit, illum sibi hæredem esse.* Dubitabatur apud antiquos legum auctores utrùm ne tunc voluerit substitutum admitti, cùm uterque ejus in primâ ætate decesserit : an alterutro decedente, illicò substitutum in ejus partem succedere. Et placuit Sabino substitutionem tunc locum habere, cùm uterque decesserit. Cogitasse enim patrem, primo filio decedente, fratrem suum in ejus portionem succedere. Nos ejusdem Sabini veriorem sententiam existimantes, non aliter substitutionem admittendam esse censemus, nisi uterque eorum in primâ ætate decesserit. l. 10. C. eod. C. civ. 896, s.

17. Ex contractu paterno actum est cum pupillâ tutore auctore, et condemnata est: posteà tutores abstinuerunt eam bonis paternis: et ita bona defuncti ad substitutum, vel cohæredes pervenerunt. Quæritur, an hi ex causâ judicati teneatur? Rescripsit, dandam in eos actionem nisi culpâ tutorum pupilla condemnata est. l. 44. ff. de re judic.

Titulus vii.—*De conditionibus institutionum.*

1. Sub impossibili conditione, vel alio mendo factam institutionem placet non vitiari. l. 1. l. 6. eod. C. civ. 900.

2. Si ita hæres institutus sim, *si decem dedero :* et accipere nolit, cui dare jussus sum, pro impletâ conditione habetur. l. 3.

Non videtur defectus conditione, si parere conditioni non possit. Implenda est enim voluntas, si potest. l. 8. §. 7. in fin. C. civ. 900, 1168, s.

3. Si hæredi plures conditiones conjunctìm datæ sint omnibus parendum est : quia unius loco habentur. Si disjunctìm sint, cuilibet. l 5. C. civ. 1023, 1189, s. 1146.

4. Quæ sub conditione *jurisjurandi* relinquuntur, à prætore reprobantur. l. 8.

5. Conditiones quæ contra bonos mores inseruntur, remittendæ sunt, veluti *si ab hostibus patrem suum non redemerit, si parentibus suis patronove alimenta non præstiterit.* l. 9. V. l. 14. eod. l. 27. eod.

Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, et (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt, nec nos facere posse credendum est. l. 15. in fin. C. civ. 900.

6. Si ita scripserit (testator) *cujus nomen codicillis scripsero, ille mihi hæres esto :* dicendum erit institutionem valere nullo jure impediente. l. 10. C. civ. 967.

7. Nulla est conditio quæ in præteritum confertur, vel quæ in præsens. Veluti si rex Parthorum vivit : si navis in portu stat. l. 10. in fine.

8. *Uter ex fratribus meis consobrinam nostram duxerit uxorem,*

ex dodrante : qui non duxerit, ex quadrante hæres esto. Aut nubit alteri, aut non vult nubere. Consobrinam qui ex his duxit (uxorem) habebit dodrantem: erit alterius quadrans. Si neuter eam duxerit uxorem, non quia ipsi ducere noluerunt, sed quia illa nubere noluerit, ambo in partes æquales admittuntur. Plerumquè enim hæc conditio, *si uxorem duxerit, si dederit, si fecerit*, ita accipi oportet, quod per eum non stet, quò minùs ducat, det, aut faciat. l. 23.

Qui ex fratribus meis Titiam consobrinam uxorem duxerit, ex besse hæres esto : qui non duxerit ex triente hæres esto. Vivo testatore consobrinâ defunctâ, ambo ad hæreditatem venientes, semisses habebunt : qui verum est, eos hæredes institutos, sed emolumento portionum eventu nuptiarum discretos. l. 24. C. civ. 1168, s.

TITULUS VIII. — *De jure deliberandi.*

1. Ait prætor, *si tempus ad deliberandum petet, dabo.* Cùm dicit tempus, nec adjicit diem, sine dubio ostendit esse in jus dicentis potestate, quem diem præstituat. l. 1 §. 1. et 2.

Illud sciendum est, nonnunquàm semel, nonnunquàm sæpiùs diem ad deliberandum datum esse, dum prætori suadetur, tempus quod primùm aditus præstituerat, non suffecisse. l. 3. C. civ. 795, s.

2. Aristo scribit, non solùm creditoribus, sed et hæredi instituto prætorem subvenire debere : hisque copiam instrumentorum inspiciendorum facere, ut perindè instruere se possint, expediet, necne, agnoscere hæreditatem. l. 5. C. civ. 795, s.

3. Si major sit hæreditas, et deliberat hæres, et res sunt in hæreditate, quæ ex tractu temporis deteriores fiunt, adito prætore potest is, qui deliberat, sine præjudicio eas justis pretiis vendere : qui possit etiam ea quæ nimiùm sumptuosa sint, veluti jumenta, aut venalitia, item ea quæ morâ deteriora fiant, vendere : quiqueættereà curaturus sit, ut æs alienum quod sub pœnâ, vel sub pretiosis pignoribus debeatur, solvatur. l. 5. §. 1.

Igitur si quidem in hæreditate sit vinum, oleum, frumentum, numerata pecunia, indè fieri debebunt impendia : si minùs, à debitoribus hæreditatis exigenda pecunia. Quod si nulli sunt debitores, aut judicem provocent, venire debent res supervacuæ. l. 6.

Ex aliis quoque justis causis prætor aditus deminutionem permittet : neque enim sine permissu ejus debet deminutio fieri. l. 7. in fin. C. civ. 796.

4. Filius dùm deliberat, alimenta habere debet ex hæreditate. l. 9.

5. Si plures gradus sint hæredum institutorum, per singulos observaturum se, ait prætor, id quod præfiniendo tempore deliberationis edidit : videlicet ut à primo quoque ad sequentem translatâ hæreditate, quamprimùm inveniat successorem, qui possit defuncti creditoribus respondere. l. 10.

6. Sancimus si quis vel ex testamento, vel ab intestato vocatus, deliberationem meruerit : vel si hoc quidem non fecerit, non tamen successioni renuntiaverit, ut ex hâc causâ deliberare vide-

atur : sed nec aliquid gesserit quod aditionem, vel pro adere gestionem inducat, prædictum arbitrium in successionem suam transmittat...... et siquidem ipse qui sciens hæreditatem vel ab intestato vel ex testamento sibi esse delatam, deliberatione minimè petitâ, intrà tempus decessit, hoc jus ad suam successionem intrà tempus exteudat. Si enim ipse postquàm ei cognitum sit hæredem eum vocatum fuisse, tempore translapso nihil fecerit, ex quo vel adeundam, vel renuntiandam hæreditatem manifestaverit : is cum successione suâ ab hujusmodi beneficio excludatur. Sin autem instante tempore decesserit, reliquum tempus pro adeundâ hæreditate suis successoribus sine aliquâ dubietate relinquat. Quo completo nec hæredibus ejus alius regressus in hæreditatem habendam servabitur. l. 19. C. eod.

V. 1. de acquir. vel omitt. hæred. n. 28. ex l. un. §. 5. C. de cad. toll.

7. Si dubius est (hæres sive ex testamento sive ab intestato) utrùmne admittenda sit, necne defuncti hæreditas : non putet sibi esse necessariam deliberationem, sed adeat hæreditatem, vel sese immisceat : omni tamen modo inventarium ab ipso conficiatur. l. ult. §. 2. C. eod.

Et si præfatam observationem inventarii faciendi (hæredes) solidaverint : hæreditatem sine periculo habeant, et legis falcidiæ adversùs legatarios utantur beneficio : ut in tantùm hæreditariis creditoribus teneantur, in quantùm res substantiæ ad eos devolutæ valeant. d. l. §. 4. Et nihil ex suâ substantiâ penitùs hæredes amittant, ne dùm lucrum facere sperant in damnum incidant. d. §. 4. C. civ. 802, s.

(*Hoc inventarium*) Uno modis omnibus impleatur, sub præsentiâ tabulariorum, cæterorumque qui ad hujusmodi confectionem necessarii sunt. Subscriptionem tamen supponere hæredem necesse est, significantem et quantitatem rerum, et *quod nullâ malignitate circà ea, ab eo facta vel facienda, res apud eum remaneant.* d. l. §. 2. pr. 941, s.

8. In computatione autem patrimonii damus ei (licentiam) excipere et retinere quidquid in funus expendit, vel in testamenti insinuationem, vel in inventarii confectionem, vel in alias necessarias causas hæreditatis approbaverit sese persolvisse. l. ult. §. 9. C. eod. V. 1. l. 17. de reb. aut. jud. poss. C. civ. 810, 2101.

9. Si verò et ipse aliquas contra defunctum habebat actiones, non hæ confundantur : sed similem (cum) aliis creditoribus per omnia habeat fortunam : temporum tamen prærogativa inter creditores servanda. d. l. ult. §. 9. in fin. C. eod.

10. Licentia danda creditoribus, seu legatariis, vel fideicommissariis, si majorem putaverint esse substantiam à defuncto derelictam, quàm hæres in inventario scripsit : quibus voluerint legitimis modis, quod superfluum est approbare. d. l. ult. §. 10. Ut undiquè veritate exquisitâ, neque lucrum, neque damnum ali-

quod hæres ex hujusmodi sentiat hæreditate. d. §. C. civ. 801; pr. 988; p. 380.

11. Si quis autem temerario proposito deliberationem quidem petierit, inventarium autem minimè conscripserit, et vel adierit hæreditatem, vel minimè repudiaverit: non solùm creditoribus in solidum teneatur, sed etiam legis falcidiæ beneficio minimè utatur. d. l. ult. §. 4. C. eod.

LIBER VIGESIMUS NONUS.

Titulus I. — *De testamento militis.*

1. Plerique solent, cùm testamenta faciunt, per scripturam, adjicere, *velle hoc etiam vice codicillorum valere.* l. 3. V. 1. de jure codic. l. 1.

2. Id privilegium quod militantibus datum est, ut quoquo modo facta ab his testamenta rata sint, sic intelligi debet, ut utiquè priùs constare debeat testamentum esse. l. 24.

Cœterùm si (ut plerumquè sermonibus fieri solet) dixi alicui, *Ego te hæredem facio,* aut *tibi bona mea relinquo*: non oportet hoc pro testamento observari. Nec ullorum magis interest, quàm ipsorum quibus ad privilegium datum est, ejusmodi exemplum non admitti. Alioquin non difficulter post mortem alicujus militis testes existerent, qui adfirmarent se audisse dicentem aliquem, relinquere se bona cui visum sit, et per hoc judicia vera subvertuntur. d. l. 24.

Lucius Titius miles notario (suo) testamentum scribendum notis dictavit et antequàm litteris perscriberetur, vitâ defunctus est: Quæro an hæc dictatio valere possit? Respondi militibus quoquo modo velint, et quoquo modo possint, testamentum facere concessum esse: ita tamen, ut hoc ita subsecutum esse legitimis probationibus ostendatur. C. civ. 981, s.

3. Mulier in quam turpis suspicio cadere potest, nec ex testamento militis aliquid capere potest, ut Divus Hadrianus rescripsit. l. 41. §. 1.

4. Rescripta principum ostendunt, omnes omninò qui ejus sunt gradùs, ut jure militari testari non possint, si in hostico deprehendantur, et illic decedant, quomodò velint, et quomodò possint testari. Sive præses sit provinciæ, sive quis alius qui jure militari testari non potest. l. ult. C. civ. 981, s.

5. Ne quidam putarent in omni tempore licere militibus testamenta, quoquo modo voluerint, componere: sancimus his solis qui in expeditionibus occupati sunt, memoratum indulgeri circa ultimas voluntates conficiendas beneficium. l. 17. C. eod. C. civ. 983.

6. Licèt antiquis legibus permittebatur pupillis, si tribunatum numerorum merebantur, ultimum elogium conficere posse: attamen indignum nostris temporibus esse videtur, eum qui sta-

bilem mentem nondùm adeptus est, propter privilegia militum sapientium jura pertractare : et in tam tenerâ ætate ex tali licentiâ parentibus fortè suis, vel aliis propinquis nocere, propriam substantiam extraneis relinquendo. l. ult. C. eod. l. 4. C. eod. l. 3. ff. de manum. test. C. civ. 901, s.

TITULUS II. — *De acquirendâ vel omittendâ hæreditate.*

1. Qui totam hæreditatem acquirere potest, his pro parte eam scindendo adire non potest. Sed et si quis ex pluribus partibus in ejusdem hæreditate institutus sit, non potest quasdam partes repudiare, quasdam agnoscere. l. 1. et 2. Vel omnia admittantur, vel omnia repudientur. l. 20. C. de jure delib.

Si ex asse hæres destinaverit partem habere hæreditatis, videtur in assem pro hærede gessisse. l. 10. C. civ. 774, s.

2. Quamdiù prior hæres institutus hæreditatem adire potest, substitutus non potest. l. 3. l. 69.

3. Nolle adire hæreditatem non videtur, qui non potest adire. l. 4.

4. Mutum nec non surdum, etiam ita natos, pro hærede gerere, et obligari hæreditati posse, constat. l. 5.

Eum qui lege bonis interdicitur, hæredem institutum posse adire hæreditatem constat. d. l. §. 1. C. civ. 509.

5. In omni successione, qui ei hæres exstitit, qui Titio hæres fuit, Titio quoque hæres videtur esse. Nec potest Titii omittere hæreditatem. l. 7. §. 2. Hæres hæredis testatoris est hæres, l. ult. C. de hæred. inst. l. 194. ff. de reg. jur. C. civ. 739, s.

6. Hæreditas quin obliget nos æri alieno, etiamsi non sit solvendo, plus quàm manifestum est. l. 8. C. civ. 870, s.

7. Is qui hæres institutus est, vel is cui legitima hæreditas delata est, repudiatione hæreditatem amittit. l. 13.

Recusari hæreditas non tantùm verbis, sed etiam re potest : et alio quovis indicio voluntatis. l. 95. C. civ. 784, s; pr. 997.

8. Hæres institutus, idemque legitimus, si quasi institutus repudiaverit : quasi legitimus non amittit hæreditatem. l. 17. §. 1. V. 1. Tit. Si quis omn. caus. test.

9. Is potest repudiare qui et acquirere potest. l. 18.

10. Qui hæreditatem adire, vel bonorum possessionem petere volet, certus esse debet, defunctum esse testatorem. l. 19.

Neminem pro hærede gerere posse, vivo eo cujus in bonis gerendum sit, Labeo ait. l. 27. C. civ. 718.

11. Pro hærede gerere videtur is, qui aliquid facit quasi hæres. Et generaliter Julianus scribit, eum demùm pro hærede gerere, qui aliquid quasi hæres gerit : pro hærede autem gerere, non esse facti quàm animi : nam hoc animo esse debet, ut velit esse hæres : cæterùm si quid pietatis (causâ fecit), si quid custodiæ causâ fecit, si quid quasi non hæres egit, sed quasi alio jure dominus, apparet non videri pro hærede gessisse. l. 20.

Gerit pro hærede qui animo agnoscit successionem, licèt nihil attingat hæreditarium. l. 88. C. civ. 778, s.

12. Et ideò solent testari liberi, qui necessarii existunt, non animo hæredis se gerere, quæ gerunt, sed aut pietatis aut custodiæ causâ, aut pro suo : ut putà patrem, *sepelivit* vel *justa ei fecit :* si animo hæredis, pro hærede gessit. Enim verò, si pietatis causâ hoc fecit, non videtur hoc pro hærede gessisse. l. 20. §. 1. Aut si non ut hæres, sed ut custodiat, aut putavit sua, aut dùm deliberat, quid fecit, consulens, ut salvæ sint res hæreditariæ, si fortè ei non placuerit pro hærede gerere, apparet non videri pro hærede gessisse. d. §. 1.

Non hoc, an tenuerit quis res hæreditarias, necne, (sine voluntate acquirendæ sibi hæreditatis) quærendum est, sed an admiserit hæreditatem, vel bonorum possessionem. l. 4. C. undè legit. et undè cogn. C. civ. 778, s.

13. Tunc pro hærede geri dicendum esse ait (*Papinianus*), quoties accipit, quod citra nomen et jus hæredis accipere non poterat. l. 20. §. 4. inf. .

Cùm debitum paternum te exsolvisse alleges : pro portione hæreditariâ agnovisse te hæreditatem defuncti non ambigitur. l. 2. C. de jur. delib. C. civ. 778, s.

14. Ut quis pro hærede gerendo obstringat se hæreditati, scire debet, quâ ex causâ hæreditas ad eum pertineat. Veluti adgnatus proximus justo testamento scriptus hæres, antequàm tabulæ proferantur, cùm existimaret intestato patremfamilias mortuum, quamvis omnia pro domino fecerit, hæres tamen non erit. Et idem juris erit, si non justo testamento hæres scriptus, prolatis tabulis, cùm putaret justum esse; quamvis omnia pro domino administraverit, hæreditatem tamen non acquiret. l. 22.

15. In repudiandâ hæreditate, vel legato certus esse debet de suo jure, is qui repudiat. l. 23.

16. Fuit quæstionis, an pro hærede gerere videatur, qui pretium hæreditatis omittendæ causâ capit ? Et obtinuit hunc pro hærede non gerere qui ideò accepit ne hæres sit : in edictum tamen prætoris incidere. l. 24. v. 1. Si quis om. caus. test. l. 2. C. civ. 780.

17. Hæres in omne jus mortui, non tantùm singularum rerum dominium succedit : cùm et ea quæ in nominibus sint, ad hæredem transeant. l. 37. C. civ. 724.

18. Quamdiù potest ex testamento adiri hæreditas, ab intestato non defertur. l. 39.

In plurium hæredum gradibus hoc servandum est, ut si testamentum proferatur, priùs à scriptis incipiatur : deindè transitus fiat ad eos ad quos legitima hæreditas pertinet. l. 70.

19. Cùm quæstûs et compendii societas initur, quidquid ex

operis suis socius acquisierit, in medium conferet, sibi autem hæreditatem quisque acquirit. l. 45. §. 2. C. civ. 1836, s.

20. Qui semel aliquâ parte hæres exstiterit, deficientium partes etiam invitus excipit, id est, tacitè ei deficientium partes etiam invito adcrescunt. l. 35. §. 1.

Si quis hæres institutus ex parte, mox Titio substitutus, antequàm ex causâ substitutionis ei deferatur hæreditas, pro hærede gesserit, erit hæres ex causâ quoque substitutionis: quoniam invito quoque ei adcrescit portio. l. 35. eod. C. civ. 786, 1044.

21. Hæres quandoquè adeundo hæreditatem, jam tunc à morte successisse defuncto intelligitur. l. 54. V. 1. de reg. jur. l. 138. et l. 193. C. civ. 777.

22. Minoribus viginti quinque annis si temerè damnosam hæreditatem parentis appetierint, ex generali edicto quod est de minoribus viginti quinque annis succurrit (proconsul), cùm et si extranei damnosam hæreditatem adierint, ex eâ parte edicti in integrum eos restituit. l. 57. §. 1. C. civ. 776.

23. Si minor annis, posteaquam ex parte hæres exstitit, in integrum restitutus est, D. Severus constituit, ut ejus partis onus cohæres suscipere non cogatur: sed bonorum possessio creditoribus detur. l. 61.

24. Si quis suus se dicit retinere hæreditatem nolle, aliquid autem ex hæreditate amoverit, abstinendi beneficium non habebit. l. 71. §. 4. C. civ. 792.

25. Hæc verba edicti ad eum pertinent, qui antè quid amovit, deindè se abstinet: cæterùm si antè se abstinuit, deindè tunc amovit, aut videamus an edicto locus sit? magisque est ut putem, istic Sabini sententiam admittendam, scilicet, ut furti potiùs actione creditoribus teneatur. Etenim qui semel se abstinuit, quemadmodùm ex post delicto obligatur. l. 71. §. ult. p. 380.

26. Duo fratres fuerant, bona communia habuerant: eorum alter intestato mortuus, suum hæredem non reliquerat, frater qui supererat nolebat ei hæres esse: consulebat, num ob eam rem: quod communibus, cùm sciret eum mortuum esse, usus esset, hæreditati se alligasset. Respondit, nisi eo consilio usus esset, quod vellet se hæredem esse, non astringi. Itaque cavere debet, ne quâ in re plus suâ parte dominationem interponeret. l. 78.

27. Toties videtur hæres institutus etiam in causâ substitutionis adisse, quoties acquirere sibi possit: nam si mortuus esset, ad hæredem non transferret substitutionem. l. 81. V. s. de jure delib. n. 6.

28. In novissimo autem articulo ubi propriè caduca fiebant secundùm quod prædiximus, etiam clausis tabulis tam existere hæredes quàm posse adire, sive ex parte sint, sive ex asse instituti, censemus, et dies legatorum et fideicommissorum (secun-

dùm quod prædiximus) à morte defuncti cedere. Hæreditatem etenim, nisi fuerit adita, transmitti, nec concedebant veteres, nec nos patimur : exceptis videlicet liberorum personis, de quibus Theodosiana lex super hujusmodi casibus introducta loquitur : his nihilominùs quæ super his qui deliberantes ab hâc luce migrant, à nobis constituta sunt, in suo robore mansuris. l. un. §. 5. C. de ead. toll. l. 7. C. de jure delib. V. s. de jure delib. n. 6. ex. l. 19. C. de jure delib.

Per hanc jubemus sanctionem in posterum (valituram) filios seu filias, nepotes aut neptes, pronepotes aut proneptes, à patre vel matre, avo vel aviâ, proavo vel proaviâ scriptos hæredes, licèt non sint invicem substituti, seu cum extraneis, seu soli sint instituti, et antè apertas tabulas defuncti (sive se noverint scriptos hæredes, sive ignoraverint) in liberos suos cujuscunque sint sexûs vel gradûs, derelictam sibi hæreditariam portionem posse transmittere : memoratasque personas (si tamen hæreditatem non recusant) nullâ hujusmodi præscriptione sibi obstante, eam tanquam debitam vindicare. Quod scilicet etiam super legatis seu fideicommissis à patre vel à matre, avo vel aviâ, proavo vel proaviâ derelictis, locum habet. Siquidem perindignum est fortuitas ob causas, vel casus humanos, nepotes aut neptes, pronepotes aut proneptes, avita vel proavita successione fraudari : aliosque adversùs avitum vel proavitum desiderium vel institutum, insperato legati commodo vel hæreditatis gaudere. Habeant verò solatium tristitiæ suæ, quibus est meritò consulendum. l. un. C. de his qui antè apert. tab. V. 1. Tit. quand. dies leg. ced. C. civ. 777, 781.

29. Si totam an partem, ex quâ quis hæres institutus est, tacitè rogatus sit restituere, apparet nihil ei debere accrescere : quia rem non videtur habere. l. 83.

30. Si metûs causâ adeat aliquis hæreditatem, fiet, ut quia invitus hæres existat, detur abstinendi facultas. l. 85. C. civ. 1111, s.

31. Pannonius avitus cùm in Ciliciâ procuraret, hæres institutus, antè vitâ decesserat, quàm hæredem se institutum cognosceret : quia bonorum possessionem, quam procurator ejus petierat, hæredes Aviti ratam habere non potuerunt, ex personâ defuncti restitutionem in integrum implorabant, quæ Avito jure non competit, quia intra diem aditionis Avitus obisset. Divum tamen Pium contrà restituisse Mæcianus libro quæstionum refert in eo, qui legationis causâ Romæ erat, et filium, qui matris delatam possessionem absens amiserat, sine respectu ejus distinctionis restitutionem (locum) habere : quod et hic humanitatis gratiâ obtinendum est. l. 86. V. s. n. 28. C. civ. 789, 2262.

32. Eum bonis paternis se miscere convenit, qui remoto familiæ vinculo, pro hærede gerere videretur : et ideò filius, qui tanquam ex bonis matris cujus hæreditatem suscepit agrum ad

hæreditatem patris pertinentem, ut maternum ignorans possedit, abstinendi consilium, quod in bonis patris tenuit, amisisse non videtur. l. 87.

33. Sicut major viginti quinque annis, antequàm adeat delatam repudians successionem, post quærere non potest : ita quæsitam renuntiando nihil agit, sed jus quod habuit retinet. L. 4. C. de rep. vel abst. hæred.

Si major viginti quinque annis hæreditatem fratris tui repudiasti, nulla sibi facultas ejus adeundæ relinquitur. l. 7. C. de dolo. C. civ. 783.

34. Quamvis hæres institutus hæreditatem vendiderit, tamen legata et fideicommissa ab eo peti possunt : et quod eo nomine datum fuerit, venditor ab emptore, vel fidejussoribus ejus petere poterit. l. 2. C. de legat. C. civ. 780.

35. Gerit pro hærede, qui animo agnoscit successionem, licèt nihil attingat hæreditarium, undè et si domum pignori datam sicut hæreditariam retinuit, cujus possessio qualis qualis fuit in hæreditate, pro hærede gerere videtur : idemque est; et si alienam rem ut hæreditariam, possedisset. l. 88. C. civ. 778, s.

Titulus III. — *Testamenta quemadmodùm aperiantur, inspiciantur, et describantur.*

1. Tabularum testamenti instrumentum non est unius hominis, hoc est hæredis, sed universorum, quibus quid illic adscriptum est : quin potiùs publicum est instrumentum. l. 2.

2. Cùm ab initio aperiendæ sint tabulæ, prætoris id officium est, ut cogat signatores convenire, et sigilla sua recognoscere, vel negare se signasse. Publicè enim expedit, suprema hominum judicia exitum habere. Sed si major pars signatorum fuerit inventa, poterit ipsis intervenientibus resignari testamentum, et recitari. l. 4. 5. 6. C. civ. 1007; pr. 916, s.

Titulus IV. — *Si quis omissâ causâ testamenti, ab intestato, vel alio modo possideat hæreditatem.*

1. Prætor voluntates defunctorum tuetur, et eorum calliditati occurrit, qui omissâ causâ testamenti, ab intestato hæreditatem partemve ejus possident, ad hoc ut eos circumveniant, quibus quid ex judicio defuncti deberi potuit, si non ab intestato possideretur hæreditas : et in eos actionem pollicetur. l. 1.

Toties igitur edictum prætoris locum habebit, quoties aut quasi hæres legitimus possidet, aut quia bonorum possessionem accipit ab intestato, aut si fortè quasi prædo possideat hæreditatem, fingens sibi aliquem titulum ab intestato possessionis : quocunque enim modo hæreditatem lucri facturus quis sit, legata præstabit. d. l. §. 9. in fin.

Si Proculiana patri vestro, cujus estis hæredes testamento quid reliquit, et scripti jure secundùm ejus judicium, vel omissâ causâ testamenti successerunt ab intestato, aditus competens judex,

quatenùs legis falcidiæ modus patitur, vobis relicta restitui jubebit. l. 3. C. si omiss. sit caus. testam.

2. Si quis per fraudem omiserit hæreditatem, ut ad legitimum perveniat, legatorum petitione tenebitur. l. 1. §. ult.

3. Licèt pro hærede gerere non videatur, qui pretio accepto prætermisit hæreditatem, tamen dandam in eum actionem, exemplo ejus, qui omissâ causâ testamenti ab intestato possidet hæreditatem, Divus Hadrianus rescripsit : proindè legatariis et fideicommissariis tenebitur. Sed utrùm ab eo erit incipiendum, et sic ad hæredem veniendum, an convertemus ordinem? mihi videtur humanior esse hæc sententia, ut possessor hæreditatis prior excutiatur, maximè si lucrativam habet possessionem. l. 2. d. l. §. 1.

Si pecuniâ acceptâ (hæres) omisit aditionem, legata et fideicommissa præstare cogitur. l. 1. C. si om. sit caus. test. Cod. civ. 780.

4. Si pecuniam à substituto acceperis, ut prætermitteres, isque adierit, an danda sit legatariis actio, dubitari potest? et puto, si ipse quoque prætermiserit, et, quod lege ad se rediret, possidebit hæreditatem, in utrumque vestrûm dandam. l. 3.

5. Si quis omissâ causâ testamenti, omninò eam hæreditatem non possideat, excluduntur legatarii : nam liberum cuique esse debet, etiam lucrosam hæreditatem omittere; licèt eo modo legata libertatesque intercidunt. l. 17.

Si jure facto testamento, cessante hærede scripto alter ab intestato adiit hæreditatem : neque libertates, neque legata ex testamento posse præstari manifestum est. l. 2. in f. C. si om. sit causa test.

6. Admonendi sumus, huic in quem ex hâc parte edicti legatorum actio datur, beneficium legis falcidiæ concedendum. l. 18. §. 1.

Titulus v. — *De senatusconsulto Silaniano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur.*

1. Domini appellatione continetur, qui habet proprietatem, etsi ususfructus alienus sit. l. 1. §. 1 C. civ. 578.

2. Impuberi utrùm in supplicio tantùm parcimus, an verò etiam in quæstione? et magis est, ut de impubere nec quæstio habeatur, et aliàs solet hoc in usu observari, ut impuberes non torqueantur : terreri tantùm solent, et habenâ vel ferulâ cædi. l. 1. §. 33. licet.

Titulus vi. — *Si quis aliquem testari prohibuerit, vel coegerit.*

1. Qui dùm captat hæreditatem legitimam, vel ex testamento prohibuit testamentarium introire, volente eo facere testamentum, vel mutare, Divus Hadrianus constituit, denegari ei debere actiones. l. 1.

Si quis dolò malo fecerit ut testes non veniant, et per hoc deficiatur facultas testamenti faciendi, denegandæ sunt actiones ei,

qui dolo fecerit, sive legitimus hæres sit, sive priore testamento scriptus. l. 2.

Eos qui ne testamentum ordinaretur, impedimento fuisse monstrantur, velut indignas personas à successionis compendio removeri, celeberrimi juris est. l. 2. C. eod. C. civ. 727, s.

2. Virum, qui non per vim, nec dolum, quominùs uxor contra eum, mutatâ voluntate, codicillos faceret intercesserat, sed ut fieri adsolet offensam ægræ mulieris maritali sermone placaverat, in crimen non incidisse respondi: nec ei quod testamento fuerat datum auferendum. l. ult.

Judicium uxoris postremum in se provocare maritali sermone, non est criminosum. l. ult. C. eod.

3. Civili disceptationi crimen adjungitur, si testator non suâ sponte testamentum fecit: sed compulsus ab eo qui hæres est institutus, vel à quolibet alio, quos noluerit scripsit hæredes. l. 1. C. eod. C. civ. 111; p. 400.

TITULUS VII. — *De jure codicillorum.*

1. Sæpissimè rescriptum et constitutum est, eum qui facere testamentum opinatus est, nec voluit quasi codicillos id valere, videri nec codicillos fecisse. Ideòque quod in illo testamento scriptum est, licèt quasi in codicillis poterit valere, tamen non debetur. l. 1.

Illud quoque pari ratione servandum est, ut testator, qui decrevit facere testamentum, si id adimplere nequiverit, intestato videatur esse defunctus: nec transducere liceat ad fideicommissi interpretationem, velut ex codicillis ultimam voluntatem, nisi id ille complexus sit, ut vim etiam codicillorum scriptura debeat obtinere. l. 8. §. 1. C. de codic. V. s. de testam. mil. l. 1. de jure codic. l. 1. C. civ. 967, s. 981, s.

2. Hæreditas testamento inutiliter data, non potest codicillis quasi hæreditas confirmari, sed ex fideicommisso petitur, salvâ ratione legis falcidiæ. l. 2. §. ult.

Hæreditatem quidem neque dari, neque adimi codicillis posse, manifestum est. Verbis tamen precariis, per hujusmodi etiam novissimi judicii ordinationem, jura non faciunt irritas voluntates. Undè inefficaciter te codicillis rogatam esse, ut quibusdam rebus contenta, portionem quam testamento fueras consecuta, aliis restitueres, falsò tibi persuasum est. l. 2. C. de codicill. l. 7. C. eod.

3. Codicillos is demùm facere potest, qui et testamentum facere potest. l. 6. §. 3.

4. Conficiuntur codicilli quatuor modis: aut enim in futurum confirmantur, aut in præteritum, aut per fideicommissum testamento facto, aut sine testamento. l. 8.

Non idcircò minùs quod intestato, te absente, codicillos mater tua fecit: hi quibus precariis verbis adscripta sunt, relicta capiunt. l. 4. C. eod.

5. Ideò fideicommissa dari possunt ab intestato succedentibus, quoniam creditur paterfamilias sponte suâ his relinquere legitimam hæreditatem. l. 8. §. 1.

6. In omni ultimâ voluntate, excepto testamento, quinque testes vel rogati, vel qui fortuitu venerint, in uno eodemque tempore debent adhiberi. l. ult. §. ult. C. eod.

LIBER TRIGESIMUS.

Titulus 1. — *De legatis et fideicommissis.*

1. Per omnia exæquata sunt legata fideicommissis. l. 1.

Omnia quæ naturaliter insunt legatis, et fideicommissis inhærere intelligantur : et contrà quidquid fideicommittimus hoc intelligatur esse legatum : et si quid tale est quod non habet naturam legatorum hoc ei ex fideicommissis accomodetur. l. 2. C. comm. de legat. Et si specialiter legati tantùm faciat testator mentionem, hoc et legatum et fideicommissum intelligatur.

Etsi fidei hæredis vel legatarii aliquid committatur, hoc et legatum esse videatur. Nos enim *non verbis, sed ipsis rebus leges imponimus.* d. l. in f. C. civ. 1002.

2. Si quis in fundi vocabulo erravit, et Cornelianum pro Semproniano nominavit, debebitur Sempronianus. Sed si in corpore erravit, non debebitur. l. 4. V. l. 4. C de test. C. civ. 1110.

3. Electione legatâ semel duntaxat optare possumus. l. 5. l. 11. in fin. ff. de leg. 2. V. 1. l. 84. §. 9. C. civ. 1189, s.

4. Cùm fundus communis legatus sit, non adjectâ portione, sed *meum* nominaverit, portionem deberi constat. l. 5. §. 2.

5. Si ex toto fundo legato testator partem alienasset, reliquam duntaxat partem deberi placet : quia etiamsi adjecisset aliquid ei fundo, augmentum legatario cederet. l. 8. l. 24. §. 2. eod. V. l. 11. §. 12. de leg. 3.

Cùm fundus nominatim legatus sit, si quid ei post testamentum factum adjectum est, id quoque legato cedit, etiamsi illa verba adjecta non sint, *qui meus erit,* si modo testator eam partem non separatim possidet, sed universitati prioris fundi adjunxit. l. 10. ff. de leg. 2.

Si areæ legatæ domus imposita sit, debebitur legatario, nisi testator mutavit voluntatem. l. 44. §. 4. l. 39. ff. de leg. 2. C. civ. 1018, 1019, 1036.

6. Si Titio et posthumis legatum sit, non nato posthumo, totum Titius vindicabit. l. 16. §. 2.

In primo itaque ordine, ubi *pro non scriptis* efficiebantur ea quæ personis jam ante testamentum mortuis testator donasset, statutum fuerat, ut ea omnia bona manerent apud eos à quibus fuerant derelicta : nisi vacuatis vel substitutus suppositus, vel conjunctus fuerat aggregatus. Tunc enim non deficiebant, sed ad

illos perveniebant, nullo gravamine (nisi perrarò) in hoc *pro non scripto* superveniente. Quod et nostra majestas quasi antiquæ benevolentiæ consentaneum, et naturali ratione subnixum, intactum atque illibatum præcepit custodiri in omne ævum valiturum. l. un. §. 3. C. de cad. toll.

Pro secundo verò ordine in quo ea vertuntur quæ *in causâ caduci* fieri contingebant (*scilicet ubi legatarius vivo testatore decedebat*) si eo casu supersit conjunctus, ei accrescet legatum cum onere. d. l. §. 4. V. 1. l. 34. §. 9. de leg. 1. et l. 80. de leg. 3. C. civ. 1044 s.

7. Si uni ex hæredibus fuerit legatum : hoc deberi ei officio judicis familiæ erciscundæ manifestum est : sed etsi abstinuerit se hæreditate, consequi eum hoc legatum posse, constat. l. 17. §. 2.

8. In legato pluribus relicto, si partes adjectæ non sunt, æquæ servantur. l. 19. §. ult. C. civ. 1044, s.

9. Qui duos servos haberet, unum ex his legasset, ut non intelligeretur quem legasset, legatarii est electio. l. 20.

Si quis plures stichos habens, stichum legaverit : si non apparet, de quo sticho sensit; quem elegerit debet præstare. l. 32. §. 1. V. l. 37. eod. d. l. 37. §. 1. l. 39. §. 6. eod. l. 2. §. 1. ff. de opt. legat. C. civ. 1022, 1189, s.

10. Grege legato, et quæ posteà accedunt ad legatarium pertinent. Si grege legato aliqua pecora, vivo testatore, mortua essent, in eorumque locum aliqua essent substituta, eumdem gregem videri : et si diminutum ex eo grege pecus esset, et vel unus bos superesset, eum vindicari posse, quamvis grex desisset esse. Quemadmodùm insula legata, si combusta esset, area possit vindicari. l. 21. l. 22. C. civ. 1018, 1044.

11. Si quis bonorum partem legaverit, ut hodiè fit, sine fructibus restituitur : nisi mora intercesserit hæredis. l. 23.

Equis per fideicommissum legatis post moram hæredis fœtus quoque debentur. Equitio autem legato etiamsi mora non intercedat, incremento gregis fœtus accedunt. l. 39. ff. de usur. V. 1. de leg. 3. l. 26.

Suprà omne tempus quo distulerint facere disposita scripti hæredes : eos cogi solvere et fructus et reditus et omnem legitimam accessionem à tempore ejus qui disposuit, mortis, sancimus: non inspectâ morâ à litis contestatione aut conventione, sed ipso jure intellectâ (quod dicitur vulgò) morâ præcessisse et locum habente, fructuum et aliarum rerum accessione. Hoc eodem obtinente : et si non ab hærede, sed à fideicommissario, aut legatario relictum fuerit hujusmodi pium legatum. l. 46. §. 4. et 5. C. de episc. et cler.

Fructus autem hi deducuntur in petitionem, non quos hæres percepit, sed quos legatarius percipere potuit. l. 39. §. 1. hoc. tit.

Si autem legatum ab aliquo ad pias relinquitur causas jubemus

intra sex menses ab insinuatione testamenti numerandos, hoc modis omnibus præberi quibus relictum est. Si autem distulerint qui in hoc onerati sunt, hujusmodi præbere legatum: et fructus, et usuræ, et omne legitimum exigatur augmentum à tempore mortis ejus qui hóc reliquit. Nov. 131. C. 12. C. civ. 1005, 1014, s.

12. Quod in rerum naturâ adhuc non sit, legari posse, veluti quidquid illa ancilla perperisset, constitit. l. 24.

Etiam ea quæ futura sunt legari possunt. l. 17. ff. de leg. 3. C. civ. 1128, s.

13. Si navem legavero et specialiter meam adscripsero, eamque per partes totam refecero, carinâ eâdem manente, nihilominùs rectè à legatario vindicaretur. l. 24. §. ult. V. l. 76. ff. de jud.

14. *Si certum corpus* hæres dare damnatus sit: nec fecerit quominùs ibi, ubi id esset, traderet: si id posteà, sine dolo et culpâ hæredis perierit, deterior fit legatarii conditio. l. 26. §. 1.

15. Si pluribus eadem res legata fuerit: siquidem conjunctìm, etiamsi alter vindicet, alter ex testamento agat: non plus quàm partem habebit is qui ex testamento aget. Quod si separatìm, siquidem evidentissimè apparuerit, ademptione à priore legatario factâ, ad secundum legatum testatorem convolasse, solum posteriorem ad legatum pervenire placet. l. 33.

Si conjunctìm res legetur constat partes ab initio fieri: nec solùm hi partem faciunt in quorum personâ constitit legatum: verùm hi quoque in quorum personâ non constitit legatum. l. 34 §. 9.

Ubi pluribus legatariis vel fideicommissariis conjunctìm relinquitur, omnes partem capiunt. Partes deficientium cœteris accrescunt cum suo onere. Ex l. un. §. 11. C. de caduc. toll. V. l. 3. ff. de usufr. accresc.

Si disjunctìm pluribus relictum sit, et concurrant, non habebunt singuli solidum, ut olim, sed quisque partem, nisi apertissimè et expressìm testator solidum quemque habere voluerit, ut alteri res, alteri præstetur æstimatio. Si disjunctorum aliqui deficiant, cæteri totum habebunt, non jure accrescendi, sed jure proprio, cùm solidum singulis legatum esset. Et ideò si quæ sint onera quisque tenebitur, non de ejus onere qui defecit. Ex d. l. un. §. 11. de caduc. toll. V. s. l. 16. §. 2. l. 80. de legat. 3. C. civ. 1044, s.

16. Legato generaliter relicto, veluti *hominis*: Gaius Cassius scribit, id esse observandum ne optimus, vel pessimus accipiatur: quæ sententia rescripto imperatoris nostri, et Divi Severi juvatur: qui rescripserunt homine legato, actorem posse eligi. l. 37.

Si de certo fundo sensit testator, nec appareat de quo cogitavit, electio hæredis erit, quem velit dare: aut, si appareat, ipse fundus vindicabitur. Sed et si lancem legaverit, nec appareat quam, æquè electio est hæredis, quam velit dare. d. l. §. 1. C. civ. 1022.

Si domus alicui simpliciter sit legata neque adjectum, quæ do-

mus : cogentur hæredes, quam vellet domum ex his quas testator habebat, legatario dare. Quod si nullas ædes reliquerit, magis derisorium est quàm utile legatum. l. 71. V. s. l. 20. inf. l. 39. §. 6. l. 110. C. civ. 900.

17. Cùm servus legatus in fugâ (esset) vel longinquo absens exigatur : operam præstare hæres debet, ut eam rem requirat, et præstet. Et ita Julianus scribit. Nam et sumptum an in hanc rem facere hæres deberet, Africanus (libro vicesimo epistolarum) apud Julianum quærit, putatque sumptum præstandum, quod et ego arbitror sequendum. l. 39.

Si servus legatus vivo testatore fugisse dicatur : et impensa, et periculo ejus, qui legatus sit, reddi debet. Quoniam rem legatam eo loco præstare hæres debeat, in quo à testatore sit relicta. l. 108. V. l. 8. de leg. 2.

18. Ipsius quoque rei interitum post moram (debet) sicut in stipulatione, si post moram res interierit, æstimatio ejus præstatur. l. 39. §. 1. V. l. 47. §. 6. l. 3. C. de usur. et fr. leg.

Si servus legatus sit, et moram hæres fecerit, periculo ejus et vivit et deterior fit, ut si debilem fortè tradat, nihilominùs teneatur. l. 108. §. 11. C. civ. 1042.

19. Si quis alicui legaverit, *licere lapidem cædere*, quæsitum est : ad hæredem hoc legatum transeat : et Marcellus negat ad hæredem transmitti : nisi nomen hæredis adjectum legato fuerit. l. 39. §. 4. C. civ. 1014.

20. Hæres cogitur legati prædii solvere vectigal præteritum, vel tributum, vel solarium, vel cloacarium, vel pro aquæ formâ. l. 39. §. 5. C. civ. 1024.

21. Scio ex facto tractatum, cùm quidam duos fundos ejusdem nominis habens, legasset *fundum Cornelianum* : et esset alter pretii majoris, alter minoris : et hæres diceret minorem legatum, legatarius majorem. Vulgò fatebitur, utiquè minorem eum legasse, si majorem non potuerit docere legatarius. l. 39. §. 6. V. s. l. 32. §. 1. n. 9. C. civ. 1189, s.

22. Constat etiam res alienas legari posse, utiquè si parari possint : etiamsi difficilis earum paratio sit. l. 39. §. 7. V. l. 67. §. 8. de leg. 2. l. 10. C. de legat. §. 4. inst. eod.

Si verò *Salustianos hortos*, qui sunt Augusti, vel fundum *Albanum*, qui principalibus usibus deservit, legaverit quis, furiosi est, talia legata testamento adscribere. d. l. §. 8. C. civ. 1021.

23. Cùm res legata est, siquidem propria fuit testatoris, et copiam ejus habet hæres, moram facere non debet, sed eam præstare. Sed si res alibi sit, quam ubi petitur, primùm quidem constat, ibi esse præstandam, ubi relicta est : nisi alibi testator voluit, nam si alibi voluit, ibi præstanda est, ubi testator voluit, vel ubi verisimile est eum voluisse. Et ita Julianus scripsit tam in propriis quàm in alienis legatis. l. 47. C. civ. 1604.

24. Si Stichus aut Pamphilus legetur, et alter ex his vel in fugâ sit, vel apud hostes, dicendum erit præsentem præstari, aut absentis æstimationem : toties enim electio est hæredi committenda quoties moram non est facturus legatario. l. 47. §. 3. C. civ. 1189, s.

25. Si res aliena vel hæreditaria, sine culpâ hæredis perierit vel non compareat, nihil ampliùs quàm cavere eum oportebit : sed si culpâ hæredis res perierit, statim damnandus est. *Culpa* autem qualiter sit æstimanda, videamus : an non solùm ea quæ dolo proxima (sit) verùm etiam quæ levis est : an numquid et diligentia quoque exigenda est ab hærede : quod verius est. Item si fundus chasmate perierit, Labeo ait utiquè æstimationem non deberi. Quod ita verum est, si non post moram factam id evenerit. Potuit enim eum acceptum legatarius vendere. l. 47. §. 4. et seq. C. civ. 1042.

26. Si cui legetur, *cùm quatuordecim annorum erit*, certo jure utimur, ut tunc sit quatuordecim annorum, cùm impleverit. l. 49. V. l. 74. §. 1. ff. ad Senatuscons. Trebell. C. civ. 1040.

27. Si numerus nummorum legatus sit, neque apparet quales sunt legati, ante omnia ipsius patrisfamilias consuetudo, deindè regionis, in quâ versatus est, exquirenda est. Sed et mens patrisfamiliæ, et legatarii dignitas, vel caritas, et necessitudo : item earum quæ præcedunt, vel sequuntur summarum scripta sunt spectanda. Sed si certos nummos, veluti quos in arcâ habet, aut certam lancem legavit, non numerata pecunia, sed ipsa corpora nummorum, vel rei legatæ continentur, neque permutationem recipiunt : et exemplo cujuslibet corporis æstimanda sunt. l. 50. §. ult. et l. 51. C. civ. 1156, s.

28. Si pars hæredum nominata sit in legando, viriles partes hæredes debent; si verò omnes, hæreditarias. l. 54. §. ult.

Si hæredes nominatìm enumerati dare quid damnati sunt propius est, ut viriles partes debeant, quia personarum enumeratio hunc effectum habet, ut exæquentur in legato præstando, qui si nominati non essent, hæreditarias partes debituri essent. l. 124. V. 1. l. 67. §. 1.

Sive à certis personis hæredum nominatìm legatum esset, sive ab omnibus, excepto aliquo : Attilicinus, Sabinus, Cassius, pro hæreditariis partibus totum eos legatum debituros aiunt, quia hæreditas eos obligat. Idem est cùm omnes hæredes nominantur. l. 17. ff. de duob. reis const. C. civ 1009, 1012, 1017.

29. Nemo potest in suo testamento cavere, ne leges in suo testamento locum habeant. l. 55. C. civ. 900.

30. Domus hæreditarias exustas, et hæredis nummis exstructas, ex causâ fideicommissi post mortem hæredis restituendas, viri boni arbitratu sumptuum rationibus deductis, et ædificiorum ætatibus examinatis, respondi. l. 58. C. civ. 1018, 1034, 1375.

31. Captatoriæ scripturæ simili modo neque in hæreditatibus, neque in legatis valent. l. 64. V. l. 70. s. de hæred. inst.

32. Si domus fuerit legata, licèt particulatìm ita refecta sit ut nihil ex pristinâ materiâ supersit: tamen dicemus utile manere legatum. At si eâ domu destructâ, aliam eodem loco testator ædificaverit, dicemus interire legatum : nisi aliud testatorem sensisse fuerit approbatum. l. 65. §. ult. C. civ. 1019, 1038, 1042.

33. Si ex pluribus hæredibus ex diversis partibus institutis, *duobus eadem res legata sit*, hæredes non pro hæreditariâ portione, sed pro virili id legatum habere debent. l. 67. §. 1. V. s. l. 54. §. ult. C. civ. 1044, 1045.

34. De evictione an cavere debeat is, qui servum præstat ex causâ legati, videamus ? Et regulariter dicendum est quoties sine judicio præstita res legata evincitur; posse eam ex testamento peti : cœterùm si judicio petita est, officio judicis cautio necessaria est, ut sit ex stipulatu actio. l. 71. §. 1.

Si hæres tibi, servo generaliter legato, stichum tradiderit, isque à te evictus fuisset, posse te ex testamento agere, Labeo scribit. Quia non videtur hæres dedisse quod ita dederat, ut habere non possis. Et hoc verum puto. l. 29. §. 3. de legat. 3.

Si verò certus homo legatus est, talis dari debet qualis est. l. 45. §. 1. h. t. de leg. 1.

Hæres servum non nominatìm legatum tradidit, et de dolo repromisit, posteà servus evictus est. Agere cum hærede legatarius ex testamento poterit, quamvis hæres alienum esse servum ignoraverit. l. 58. ff. de evict. V. l. 77. §. 8. de legat. 2. C. civ. 1017, s.

35. In pecuniâ legatâ confitenti hæredi modicum tempus ad solutionem dandum est : nec urgendum ad suscipiendum judicium: quod quidem tempus ex bono et æquo prætorem observare oportebit. l. 71. §. 2. C. civ. 1011, 1014, s.

36. Si sic legatum, vel fideicommissum sit relictum, *si æstimaverit hæres, si comprobaverit, si justum putaverit* : et legatum, et fideicommissum debebitur : quoniam quasi viro potiùs bono ei commissum est, non in meram voluntatem hæredis collatum. l. 75. V. 1. l. 11. §. 7. de leg. 3. C. civ. 1174.

37. Falsa demonstratio non perimit legatum. l. 75. §. 1. in. fin.

Hæres meus Titio dato, quod ex testamento Sempronii debetur mihi cùm jure novationis, quam legatarius idemque testator antè fecerat, legatum ex testamento non debeatur : placuit falsam demonstrationem legatario non obesse, nec in totum falsum videri, quod veritatis primordio adjuvaretur. l. 76. §. 3. ff. de legat. 2. Certo corpore legato, demonstratio falsa posita non perimit legatum, veluti si ita sit scriptum, *stichum quem ex venditione Titii emi*. Nam si neque emit, aut ex aliâ venditione emit, legatum nihilominùs valet. l. 10. ff. de auro arg. C. civ. 1110.

38. *Stichum aut Pamphilum, utrùm hæres meus volet, Titio dato* : si dixerit hæres Stichum se velle dare, Sticho mortuo libe-

rabitur : cùm autem semel dixerit hæres, utrùm dare velit, mutare sententiam non poterit. l. 84. §. 9. V. s. l. 5. v. l. 11. §. 1. de leg. 2. C. civ. 1193.

39. Filio pater quem in potestate retinuit, hæredi pro parte instituto, legatum quoque relinquit : durissima sententia est existimantium denegandum ei legati petitionem, si patris abstinuerit hæreditate : non enim impugnatur judicium ab eo, qui justis rationibus noluit negotiis hæreditariis implicari l. 87. l. 12. C. de legat.

40. Quidam testamento, vel codicillis, ita legavit, *aureos quadringentos Pamphilæ dari volo ita, ut infrà scriptum est : ab Julio auctore aureos tot, et in castris quos habeo, tot, et in numerato quos habeo, tot.* Post multos annos eàdem voluntate manente, decessit. Cùm omnes summæ in alios usus essent translatæ. *Quæro*, an debeatur fideicommissum ? *Respondi*, verosimiliùs est, patrem familias demonstrare potiùs hæredibus voluisse, undè aureos quadringentos sine incommodo rei familiaris contrahere possint, quàm conditionem fideicommisso injecisse, quod initio purè datum esset : et ideò quadringenti Pamphilæ debebuntur l. 96. *Firmo Heliodoro fratri meo dari volo quinquaginta ex reditu prædiorum meòrum futuri anni.* Posteà propterea non videri conditionem additam, sed tempus solvendæ pecuniæ prolatum videri, respondit. Fructibus fini relictæ pecuniæ non perceptis, ubertatem esse necessariam anni secundi. l. 26. ff. quandò dies legat. C. civ. 1164.

41. In tacitis fideicommissis fraus legi fieri videtur, quoties quis neque testamento, neque codicillis rogaretur, sed domesticâ cautione, vel chirographo obligaret se ad præstandum fideicommissum ei qui capere non potest. l. 103.

42. Cùm quid tibi legatum, fideive tuæ commissum sit, ut mihi restituas, si quidem nihil prætereà ex testamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo legato : alioquin etiam culpam et mihi præstare debere existimavit. Sicut in contractibus fidei bonæ servatur, ut si quidem utriusque contrahentis commodum versetur, etiam culpa : sin unius solius, dolus malus tantummodò præstetur. l. 108. §. 12. V. l. 5. §. 2. ff. commod. C. civ. 896.

43. Si hæres generaliter servum, *quem ipse voluerit*, dare jussus, sciens furem dederit, isque furtum legatario fecerit, de dolo malo agi posse ait. Sed quoniam illud *verum est hæredem in hoc teneri, ut non pessimum det*, ad hoc tenetur ut et alium hominem præstet, et hunc pro noxæ deditione relinquat. l. 110. V. s. l. 37. C. civ. 1022.

44. Ineptas voluntates defunctorum circa sepulturam : (veluit vestes aut si qua alia supervacua ut in funus impendantur) non valere, Papinianus scribit. l. 113. §. ult. C. civ. 900.

45. Placet non plus posse rogari quem restituere, quàm quantùm ei relictum est. l. 114. §. 3. in fin.

46. Ut quis hæredem instituat aliquem, rogari non potest :

planè senatus censuit perindè habendum, atque si rogasset hæreditatem restitui. l. 114. §. 6. C. civ. 896.

47. Divi Severus, et Antoninus rescripserunt, eos, qui testamento vetant, quid alienari, nec causam exprimunt propter quam id fieri velint, nisi invenitur persona cujus respectu hoc à testatore dispositum est, nullius esse momenti scripturam : quasi nudum præceptum relinquerint : quia talem legem testamento non possunt dicere. Quod si liberis, aut posteris, aut libertis, aut hæredibus, aut aliis quibusdam personis consulentes, ejusmodi voluntatem significarent, eam servandam esse. l. 114. §. 14. C. civ. 896.

48. Cùm pater filio hærede instituto, ex quo tres habuerat nepotes, fideicommisit, *ne fundum alienaret*, *et ut in familiâ relinqueret*, et filius decedens duos hæredes, instituit, tertium exhæredavit, fundum extraneo legavit. Divi Severus et Antoninus rescripserunt, verum esse non paruisse voluntati defuncti filium. l. 114. §. 15. Verum est in familiâ reliquisse, licèt uni reliquisset. d. l. 114. §. 17. in f. V. l. 94. de leg. 3.

49. Etiam hoc modo *cupio des*, *opto des*, *credo te daturum*, fideicommissum est. l. 115. V. l. 118.

In legatis vel fideicommissis necessaria non sit verborum observantia : ita ut nihil prorsùs intersit, quis talem voluntatem verborum casus exceperit, aut quis loquendi usus, effuderit. l. 21. C. de legat.

Omne verbum significans testatoris legitimum sensum legare vel fideicommittere volentis, utile atque validum est. Sive directis verbis, quale est, *jubeo* fortè, sive precariis utatur testator, quale est, *rogo*, *volo*, *mando*, *fideicommitto*. l. 2. C. comm. de legat. et fideicomm. C. civ. 1002.

50. *Legatum* est delibatio hæreditatis, quâ testator ex eo quod universum hæredis foret, alicui quod collatum velit. l. 116.

Legatum est donatio testamento relicta. l. 36. ff. de leg. 2. C. civ. 895, 967.

51. Hæreditas personæ defuncti qui eam reliquit, vice fungitur. l. 116. §. 3. C. civ. 724.

52. Fundus legatus talis debet dari, qualis relictus est : itaque sive ipse fundo hæredis servitutem debuit, sive ei fundus hæredis, licèt confusione dominii servitus extincta sit, pristinum jus restituendum est, et nisi legatarius imponi servitutem patiatur, petenti ei legatum exceptio doli mali opponetur. Si verò fundo legato servitus non restituetur, actio ex testamento superest. l. 116. §. ult. C. civ. 1018, 1038.

53. Si quid relictum sit civitatibus, omne valet, sive in distributionem relinquatur, sive in opus, sive in alimenta, vel in eruditionem puerorum, sive quid aliud. l. 117.

Civitatibus legari potest etiam quod ad honorem ornatumque civitatis pertinet. *Ad ornatum* putà quod ad instruendum forum,

theatrum, studium, legatum fuerit. *Ad honorem* putà, quod ad munus edendum, venationemve, ludos scenicos, ludos circenses (relictum fuerit), aut quod ad divisionem singulorum civium, vel epulum relictum fuerit: hoc ampliùs quod in alimenta infirmæ ætatis putà (senioribus, vel pueris, puellisque) relictum fuerit, ad honorem civitatis pertinere respondetur. l. 122. C. civ. 910.

54. Si servus *vetitus est à testatore rationes reddere*, non hoc consequitur, ut ne quod apud eum sit, reddat, et lucri faciat: sed ne scrupulosa inquisitio fiat, hoc est, ut negligentiæ ratio non habeatur, sed tantùm fraudium. l. 119.

55. Fructus ex fundo purè legato post aditam hæreditatem à legatario perceptos ad ipsum pertinere: colonum autem cum hærede ex conducto habere actionem. l. 120. §. 2. V. l. 32. ff. locat.

LIBER TRIGESIMUS UNUS.

Titulus 1. — *De legatis et fideicommissis.*

1. In arbitrium alterius conferri legatum, veluti conditio potest. Quid enim interest, *si Titius Capitolium ascenderit*, mihi legetur, an *si voluerit*?

Sed cùm ita legatum sit pupillo sive pupillæ, *arbitrio tutorum*, neque conditio inest legato, neque mora. Cùm placeat, in testamentis legatum in alterius arbitrium collatum, pro viri boni arbitrio, quod injectum legato velut certam quantitatem exprimit, pro viribus videlicet patrimonii. l. 1. d. l. §. 1.

2. Neminem ejusdem rei legatæ sibi partem velle, partem nolle verius est. Sed duobus legatis relictis, unum quidem repudiare, alterum verò amplecti posse, respondetur. Sed si unum ex legatis onus habet, et hoc repellatur, non idem dicendum est. l. 4. l. 5. d. l. 5. §. 1.

3. Si quis servum hæredis, vel alienum legaverit et is fugisset, cautiones interponendæ sunt de reducendo eo: sed si quidem vivo testatore fugerit, expensis legatarii reducitur, si post mortem sumptibus hæredis. l. 8.

4. Si quis legaverit ex illo dolio amphoras decem, et sinon decem, sed pauciores inveniri possint, non extinguitur legatum, sed hoc tantummodò accipit, quod invenitur. l. 8. §. 2.

5. Si pecunia legata in bonis legantis non sit, solvendo tamen hæreditas sit, hæres pecuniam legatam dare compellitur, sive de suo, sive ex venditione rerum hæreditariarum, sive undè voluerit. l. 12. C. civ. 870, s.

6. Si hæres damnatus esset, decem uni ex libertis dare, et non constituerit cui daret, hæres omnibus eadem decem præstare cogendus est. l. 17. §. 1. V. inf. l. 67. §. 2. d. l. §. 7.

7. Onus probandi mutatam esse defuncti voluntatem ad (hæredem) pertinet, qui fideicommissum recusat. l. 22. in fin. C. civ. 1035, s. 1315.

8. Omnia quæ testamentis sine die, vel conditione ascribuntur, ex die aditæ hæreditatis præstantur. l. 32. C. civ. 1004, s. 1011, 1014, s.

9. Species nominatìm legatæ, si non reperiantur, nec dolo hæredis deesse probentur, peti ex eodem testamento non possunt. l. 32. §. 5. V. l. 6. ff. de aur. arg. mund. d. l. §. 1. C. civ. 1042.

10. In fideicommissum, quod familiæ relinquitur, hi ad petitionem ejus admitti possunt, qui nominati sunt, aut post omnes eos extinctos, qui nomine defuncti fuerint eo tempore quo testator moreretur, et qui ex his primo gradu procreati sint, nisi specialiter defunctus ad ulteriores voluntatem suam extenderit. l. 32. §. ult. V. l. 69. §. 3.

11. Legatorum petitio adversùs hæredes pro partibus hæreditariis competit : nec pro his qui solvendo non sunt, onerari cohæredes oportet. l. 33.

Pro hæreditariis partibus hæredes onera hæreditaria agnoscere, etiam in fisci rationibus, placuit : nisi intercedat pignus vel hypotheca. Tunc enim possessor obligatæ rei conveniendus est. l. 2. C. de hæred. act. C. civ. 1017.

12. Si ita sit scriptum, *filiabus meis centum aureos do* : an et masculini generis et fœminini liberis legatum videatur? Nam, si ita scriptum esset, *filiis meis hosce tutores do*, responsum est, etiam filiabus tutores datos esse : quod non est ex contrario accipiendum, ut filiarum nomine etiam masculi contineantur : *exemplo* enim *pessimum* est fœminino vocabulo etiam masculos contineri. l. 45.

Semper sexus masculinus etiam fœmininum sexum continet. l. 62. in f. de leg. 3.

13. Sempronius Proculus nepoti suo salutem. Binæ tabulæ testamenti eodem tempore exemplarii causâ scriptæ, ut vulgò fieri solet, ejusdem patrisfamilias proferuntur. In alteris centum in alteris quinquaginta aurei legati sunt Titio : Quæris, utrùm et quinquaginta aureos, an centum duntaxat habiturus sit ? Proculus respondit. In hoc casu (magis) hæredi parcendum est, ideòque utrumque legatum nullo modo debetur, sed tantummodò quinquaginta aurei. l. 47. C. civ. 1035, s.

14. Ut hæredibus substitui potest, ita etiam legatariis. l. 50. C. civ. 896.

15. Non oportet priùs de conditione cujusdam quæri, quàm hæreditas, legatumve ad eum pertineat. l. 52.

16. Sæpè confines fundos etiam suprà justam æstimationem interest nostrâ acquirere. l. 54.

17. Quod principi relictum est, qui antequàm dies legati cedat, ab hominibus ereptus est, ex constitutione Divi Antonini, successori ejus debetur. Si Augustæ legaveris, et ea inter homines esse desierit : deficit quod ei relictum est, sicut Divus Adrianus

in Plotinæ, et proximè imperator Antoninus in Faustinæ Augustæ personâ constituit, cùm ea antè inter homines esse desiit. Quàm testator decederet. l. 56 et l. 57.

18. Julianus ait, si alter ex legitimis hæredibus repudiasset portionem, cùm essent ab eo fideicommissa relicta : cohæredem ejus non esse cogendum fideicommissa præstare. Portionem enim ad cohæredem sine onere pertinere : sed post rescriptum Severi, quo fideicommissa ab instituto relicta à substitutis debentur, et hic quasi substitutus cum suo onere consequetur accrescentem portionem. l. 61. §. 1. C. civ. 785, s. 1044.

19. Unum ex familiâ, propter fideicommissum à se cùm moreretur relictum, hæres eligere debet : ei quem elegit frustrà testamento suo legat, quod posteaquàm electus est, ex alio testamento petere potest. l. 67.

Non enim facultas necessariæ electionis, propriæ liberalitatis beneficium est : quid est enim quod de suo videtur reliquisse, qui quod relinquit omnimodò reddere debuit. d. l. 67. §. 1.

20. Si cùm fortè tres ex familiâ essent ejus qui (*uni ex familiâ*) fideicommissum reliquit, eodém vel dispari gradu : satis erit uni reliquisse. Nam postquàm paritum est voluntati, cæteri conditione deficiunt. l. 67. §. 2.

21. *Rogo fundum cùm morieris restituas ex libertis cui voles*, quod ad verba attinet, ipsius erit eléctio : nec petere quisquam poterit, quamdiù præferri alius potest. Defuncto eo, priusquàm eligat, petent omnes. Itaque eveniet, ut quod uni datum est, vivis pluribus, unus petere non possit : sed omnes petant, quod non omnibus datum est. Et ita demùm petere possit unus, si solus moriente eo superfuit. l. 67. §. 7. C. civ. 896, s.

22. Si rem tuam, quam existimabám meam, te hærede instituto, Titio legem, non est Neratii Prisci sententiæ, nec constitutioni locus quâ cavetur, non cogendum præstare legatum hæredem. Nam succursúm est hæredibus, ne cogerentur redimere quod testator suum existimans reliquit. Sunt enim magis in legandis suis rebus, quàm in alienis comparandis, et onerandis hæredibus faciliores voluntates : quod in hâc specie non evenit, cùm dominium rei sit apud hæredem l. 67. §. 8. V. s. de leg. 1. l. 39. §. 7. §. 4. inst. de legat.

Hæredum etiam res proprias per fideicommissum relinqui posse non ambigitur. l. 25. C. de fideic.

23. Si omissa fideicommissi verba sunt, et cætera quæ leguntur, cùm his, quæ scribi debuerant, congruant, rectè datum, et minùs scriptum, exemplo institutionis legatorumque intelligitur, quam sententiam optimus quoque imperator noster Severus secutus est. l. 67. §. 9.

Verbum *volo* licèt desit, tamen quia additum perfectum sensum facit, pro adjecto habendum est. l. 10. C. de fidei. C. civ. 967.

24.

24. Item *Marcus imperator* rescripsit, verba quibus testator ita caverat, *non dubitare se quodcunque uxor ejus cepisset, liberis suis se reddituram*, pro fideicommisso accipienda. Quod rescriptum summam habet utilitatem, ne scilicet honor benè transacti matrimonii, fides etiam communium liberorum decipiat patrem, qui meliùs de matre præsumpserat. Et ideò princeps providentissimus, et juris religiosissimus, cùm fideicommissi verba cessare animadverteret, eum sermonem pro fideicommisso rescripsit accipiendum. l. 67. §. ult. V. s. de leg. 1. l. 115. C. civ. 1091, s.

25. Fratre hærede instituto petit, *ne domus alienaretur, sed ut in familiâ relinqueretur*, si non paruerit hæres voluntati, sed domum alienaverit, vel extero hærede instituto decesserit, omnes fideicommissum petent qui in familiâ fuerunt. Quid ergò, si non sint ejusdem gradûs? Ita res temperari debet : ut proximus quisque primo loco videatur invitatus. l. 69. §. 3. V. l. 32. §. ult.

26. Pro parte hæres institutus cui præceptiones erant relictæ, post diem legatorum cedentem, ante aditam hæreditatem vitâ decessit partem hæreditatis ad cohæredes substitutos pertinere placuit, præceptionum autem portiones, quæ pro parte cohæredum constiterunt, ad hæredes ejus transmitti. l. 75. §. 1. l. 19. ff. de opt. leg. V. 1. l. 80. et tit. quand. dies leg. ced.

27. Dominus, hærede fructuario scripto, fundum sub conditione legavit, voluntatis ratio non patitur, ut hæres ex causâ fructûs emolumentum retineat : diversum in cæteris prædiorum servitutibus, quas hæres habuit, responsum est, quoniam fructus portionis instar obtinet. l. 76. §. 2.

28. Pater cum filiâ pro semisse hærede institutâ, sic testamento locutus fuerat : *peto, cùm morieris, licèt alios quoque filios susceperis, Sempronio nepoti meo plus tribuas in honorem nominis mei*, necessitas quidem restituendi nepotibus viriles partes præcedere videbatur : sed moderandæ portionis, quam majorem in unius nepotis personam conferri voluit, arbitrium filiæ datum. l. 76. §. 5.

29. Non jure tutori dato mater legavit, si consentiat, ut decreto prætoris confirmetur, et prætor non idoneum existimet, actio legati (non) denegabitur. l. 76. §. 6. V. l. 8. C. de legat.

30. Eorum quibus mortis causâ donatum est, fideicommitti quoquo tempore potest. Quod fideicommissum hæredes salvâ falcidiæ ratione, quam in his quoque donationibus exemplo legatorum locum habere placuit, præstabunt. l. 77. §. 1.

31. Si pars donationis fideicommisso teneatur, fideicommissum quoque munere falcidiæ fungetur. Si tamen alimenta præstari voluit collationis totum onus in residuo donationis esse respondendum erit ex defuncti voluntate, qui de majore pecuniâ præstari non dubiè voluit integra. l. 77. §. 1. in fine.

32. Evictis prædiis, quæ pater, qui se dominum esse credi-

derit, verbis fideicommissi filio reliquit, nulla cum fratribus et cohæredibus actio erit. Si tamen inter filios divisionem fecit arbiter, conjecturâ voluntatis non patietur eum partes cohæredibus prælegatas restituere, nisi parati fuerint, et ipsi patris judicium fratri conservare. d. l. 77. §. 8. V. l. 71. §. 1. de legat. 1. C. civ. 883, s.

33. A filiâ pater petierat, ut, *cui vellet ex liberis suis prædia cùm moreretur restitueret*, uni ex liberis suis prædia fideicommissa viva donavit: non esse electionem, propter incertum diem fideicommissi, certæ donationis videbatur. Nam in eum destinatio dirigi potest, qui fideicommissum inter cæteros habiturus est, remotâ matris electione. l. 77. §. 10. V. 1. de leg. 3. l. 41. §. 12 et l. 12. C. de fideic.

34. Hæreditatem post mortem suam rogati restituere, nominum periculo, quæ per divisionem obtigerunt, inter cohæredes interpositis delegationibus, non adstringuntur: non magis quàm prædiorum, cùm permutatio rerum discernens communionem interveniet. l. 77. §. 18. V. l. 4. ff. de hæred. vel act. vend. l. 74. in. f. ff. de evict.

35. Filius matrem hæredem scripserat, et fideicommissa tabulis data cum jurisjurandi religione præstari rogaverat, cùm testamentum nullo jure factum esset, nihilominùs matrem legitimam hæredem cogendam præstare fideicommissa respondi, nam enixæ voluntatis preces ad omnem successionis speciem porrectæ videbantur. l. 77. §. 23. V. 1. l. 81. et s. qui test. fac. poss. l. 29.

36. Cùm post mortem emptoris, venditionem reipublicæ prædiorum optimus maximusque princeps noster Severus Augustus rescindi, hæredibus pretio restituto, jussisset: de pecuniâ legatario, cui prædium emptor ex eâ possessione legaverat, conjecturâ voluntatis, pro modo æstimationis, partem solvendam esse respondi. l. 78. §. 1. C. civ. 1017.

37. Legatum ita dominium rei legatarii facit, ut hæreditas hæredis res singulas: quod eò pertinet, ut si purè res relicta sit, et legatarius non repudiavit defuncti voluntatem, rectâ viâ dominium, quod hæreditatis fuit, ad legatarium transeat, nunquàm factum hæredis. l. 80.

Ea quæ legantur rectâ viâ ab eo qui legavit ad eum cui legata sunt transeunt. l. 64. in fine ff. de furt. V. s. l. 75. §. 1. C. civ. 1014, s.

38. Si quis testamento facto, à filiis suis, quos hæredes instituisset, fideicommissa reliquisset, non ut à legitimis hæredibus, sed ut à scriptis, et testamentum aliquo casu irritum factum sit filii ab intestato venientes fideicommissa ex testamento præstare compelli non possunt. l. 81.

39. *Gaius Seius pronepos meus hæres mihi esto ex semisse bonorum meorum, exceptâ domo meâ et paternâ in quibus habito,*

cum omnibus quæ ibi sunt. Quæ omnia scias ad portionem hæreditatis, quam tibi dedi non pertinere. Quæro, cùm sit in his domibus argentum, nomina debitorum, supellex mancipia, an hæc omnia, quæ illic inveniuntur, ad alios hæredes institutos debeant pertinere? Paulus respondit, nomina debitorum non contineri, sed omnium esse communia : in cæteris verò nullum pronepoti locum esse. l. 86. C. civ. 536.

40. Titia Seio tesseram frumentariam comparari voluit post diem trigesimum à morte ipsius. Quæro cùm Seius vivâ testatrice tesseram frumentariam ex causâ lucrativâ habere cœpit, nec possit id quod habet petere, an ei actio competat? Paulus respondit, ei de quo quæritur pretium tesseræ præstandum, quoniam tale fideicommissum magis in quantitate, quàm in corpore consistit. l. 87.

Quæro, cùm corpora legata etiam nunc ex lucrativâ causâ possideantur, an à substitutis peti possint? Respondi, non posse. l. 88. §. 7. in fin. V. l. 34. §. 1. et seq. de leg. 1.

Fideicommissum relictum, et apud eum cui relictum est, ex causâ lucrativâ inventum, extingui placuit, nisi defunctus æstimationem quoque ejus præstari voluit. l. 21. §. 1. de leg. 3.

41. *Lucius Titius hoc meum testamentum scripsi sine ullo jurisperito, rationem animi mei potiùs secutus, quàm nimiam et miseram diligentiam : et si minùs aliquid legitimè, minùsve peritè fecero, pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas.* Deindè hæredes instituit. Quæsitum est, intestati ejus bonorum possessione petitâ, an portiones adscriptæ ex causâ fideicommissi peti possunt? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur posse. l. 88. §. ult.

LIBER TRIGESIMUS SECUNDUS.

TITULUS I. — *De legatis et fideicommissis.*

1. Sciendum est autem, eorum fideicommitti (quem) posse, ad quos aliquid perventurum est morte ejus, vel dùm eis datur, vel dùm eis non adimitur. Nec tantùm proximi bonorum possessoris, verùm inferioris quoque fideicommittere possumus, sed et ejus qui nondùm natus est (fideicommitti posse), si modò nobis successurus sit. l. 1. §. 6. 7. et 8.

2. Si ita adscriptum fuerit, *si fueris arbitratus, si putaveris, si æstimaveris, si utile tibi fuerit visum, vel videbitur,* debebitur. Non enim plenum arbitrium voluntatis hæredi dedit, sed quasi viro bono commissum relictum. l. 11. §. 7. V. s. l. 75. de leg. 1.

In testamentis legatum in alterius arbitrium collatum, pro viri boni arbitrio accipi. l. 1. §. 1. de legat. 2.

3. Si rem suam testator legaverit, eamque necessitate urgente alienaverit, fideicommissum peti posse, nisi probetur adimere ei

testatorem voluisse: probationem autem mutatæ voluntatis ab hæredibus exigendam. l. 11. §. 12.

Si rem suam legaverit testator, posteàque eam alienaverit, Celsus putat, si non adimendi animo vendidit, nihilominùs deberi. Idemque Divi Severus et Antoninus rescripserunt. §. 12. inst. de leg. C. civ. 1038.

Cur non incumbet legatario onus probandi, non mutatam voluntatem, cùm ipsa alienatio sit argumentum mutationis? Cæterùm non admitterentur jure nostro hujuscemodi probationes. V. l. 8. de legat. 1.

4. Qui post testamentum factum prædia quæ legavit, pignori vel hypothecæ dedit, mutasse voluntatem circà legatariorum personam non videtur. Et ideò (etiam) si in personam actio electa est, rectè placuit, ab hærede prædia liberari. l. 3. C. de leg.

Prædia obligata per legatum vel fideicommissum relicta, hæres luere debet maximè cùm testator conditionem eorum non ignoravit: aut si scisset, legaturus tibi aliud quod non minùs esset, fuisset. Si verò à creditore distracta sunt, pretium hæres exsolvere cogitur, nisi contraria voluntas defuncti ab hærede ostendatur. l. 6. C. de fideic. C. civ. 1020.

5. Cùm per fideicommissum aliquid relinquitur, ipsum præstandum quod relictum est: cùm verò ipsum præstari non potest, æstimationem esse præstandam. l. 11. §. 17.

Sed si cui legatum relictum est, *ut alienam rem redimat, vel præstet*: si redimere non possit, quod dominus non vendat, vel immodico pretio vendat, justam æstimationem inferat. l. 14. §. 2.

Si ædes alienas ut dares damnatus sis, neque eas ullâ conditione emere possis, æstimare judicem oportere, Ateius scribit, quàm ædes sint, ut pretio soluto hæres, liberetur. Idemque juris est, et si potuisses emere, non emeres. l. 30. in f. eod.

6. In fideicommissis præcipuè spectanda, servandaque testatoris voluntas. l. 11. §. 19. in f.

7. Ex imperfecto testamento legata, vel fideicommissa imperatorem vindicare, inverecundum est: decet enim tantæ majestati eas servare leges quibus ipse solutus esse videtur. l. 23. Charte, 1.

8. Cùm in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quæstio. l. 25. §. 1. V. 1. l. 69.

9. Is qui fideicommissum debet, post moram non tantùm fructus: sed etiam omne damnum quo adfectus est, fideicommissarius præstare cogitur. l. 26.

Legatorum seu fideicommissorum usuras ex eo tempore quo lis contestata est, exigi posse manifestum est: sed et fructus rerum similiter præstari solent. l. 1. C. de usur. et fr. legat.

In legatis et fideicommissis fructus post litis contestationem,

non ex die mortis consequuntur : sive in rem, sive in personam agatur. l. ult. C. eod. C. civ. 1011, 1014, s.

10. Nec fideicommissa ab intestato data debentur ab eo cujus de inofficioso testamento constitisset, quia crederetur quasi furiosus testamentum facere non potuisse : ideòque nec aliud quid pertinens ad suprema ejus judicia valet. l. 36.

Si contigerit in quibusdam talibus testamentis quædam legata vel fideicommissa relinqui, vel quælibet alia capitula concessa legibus nominari, ea omnia jubemus adimpleri. Nov. 115. C. 3. in f. et cap. 4. in f.

11. Fideicommisit ejus cui duo millia legavit, in hæc verba : *à te Petroni peto uti ea duo* (*millia*) *solidorum reddas collegio cujusdam templi* : *quæsitum est* cùm id collegium posteà dissolutum sit, utrùm legatum ad Petronium pertineat, an verò apud hæredem remanere debeat. Respondit Petronium jure petere, utiquè si per eum non stetit parere defuncti voluntati. l. 38. §. 6.

12. Seium maritum scripsit hæredem, eique substituit Appiam alumnam, fideique hæredis commisit, *ut post mortem suam hæreditatem eidem alumnæ restitueret : aut si quid antè contigisset alumnæ, tunc Valeriano fratris filio restitueret eamdem hæreditatem. Quæsitum est*, si Seius vivus quidquid ad eum ex hæreditate pervenisset, alumnæ restituisset, an secundùm voluntatem defunctæ id fecisse videretur, præsertim cùm hæc eidem substituta esset ? Respondit, si vivo Seio Appia decessisset, non esse liberatum à fideicommisso Valeriano relicto. l. 41. §. 12. V. s. de leg. 2. l. 77. §. 10.

13. Si filiæ pater dotem arbitratu tutorum dari jussisset, Tubero perindè hoc habendum ait, ac si viri boni arbitratu legatum sit. Labeo quærit, quemadmodùm apparet, quantam dotem cujusque filiæ boni viri arbitratu constitui oportet ? Ait id non esse difficile ex dignitate, ex facultatibus, ex numero liberorum testamentum facientis æstimare. l. 43.

14. Si fundus legatus sit *cum his quæ ibi erunt*, quæ ad tempus ibi sunt, non videntur legata. Et ideò pecuniæ quæ fœnerandi causâ ibi fuerunt, non sunt legatæ. l. 44.

Nec quod casu abesset minùs esse legatum, nec quod casu ibi sit magis esse legatum. l. 86. C. civ. 517, s. 536.

15. Quod in usu frequentissimè versatur, ut in legatis uxoris adjiciatur, *quod ejus causâ parata sint*, hanc interpretationem obtinuit, quod magis uxoris (causâ) quàm communis promiscuique usûs causâ paratum foret. l. 45.

16. Non aliter à significatione verborum recedi oportet, quàm cùm manifestum est aliud sensisse testatorem. l. 69. V. s. l. 25. §. 1.

Cùm enim manifestissimus est sensus testatoris, verborum interpretatio nusquàm tantùm valeat, ut melior sensu existat. l. 3. in f. C. de lib. præter. vel. exhæred. C. civ. 967, 1156, s.

17. Conjunctìm hæredes institui, aut conjunctìm legari, hoc est, totam hæreditatem, et tota legata singulis data esse : partes autem concursu fieri. l. 80. V. s. l. 16. de legat. 1. l. 34. §. 9. eod. et l. 3. ff. de usufr. accresc. C. civ. 1044, s.

18. Et fideicommissum, et mortis causâ donatio appellatione legati continentur. l. 87. C. civ. 967.

19. Lanâ legatâ vestem, quæ ex eâ facta sit deberi non placet. Sed et materiâ legatâ, navis, armariumve ex eâ factum, non vindicitur. *Nave* autem legatâ dissolutâ, neque materia, neque navis debetur. l. 88. d. l. §. 1. et 2.

Mortuo bove, qui legatus est, neque corium, neque caro debetur. l. 49. ff. de leg. 2.

20. Re conjuncti videntur non etiam verbis, cùm duobus separatìm eadem res legatur. Item verbis, non etiam re, *Titio et Seio fundum æquis partibus do, lego.* l. 89. V. l. 142. de verb. signif. C. civ. 1044, s.

21. *Titio Seiana prædia sicuti comparata sunt, do, lego,* cùm essent Gabiniana quoque simul uno pretio comparata, non sufficere solum argumentum emptionis respondit : sed inspiciendum an litteris et rationibus appellatione Seianorum, Gabiniana quoque continentur, et utriusque possessionis confusi reditus, titulo Seianorum accepto lati essent. l. 91. §. 3.

22. Qui domum possidebat, hortum vicinum ædibus comparavit, ac posteà domum legavit. Si hortum domus causâ comparavit, ut amæniorem domum ac salubriorem possideret, aditumque in eum per domum habuit et ædium hortus additamentum fuit, domûs legato continebitur. l. 95. §. 5. C. civ. 1019.

23. Collegio fabrorum *fundum cum sylvis quæ ei cedere solent, uti optimus maximusque esset,* legavit : quæro an, ea quoque, quæ in diem mortis ibi fuissent (id est fœnum, papulum, palea, item machinæ, vasa vinaria, id est, cuppæ, et dolia quæ in cellâ defixa sunt, item granaria) legata essent? Respondit, non rectè peti quod legatum non esset. l. 93. §. 4. C. civ. 517, s.

24. Si alii vernæ, alii cursores legati sunt, siquidem et cursores sint, cursoribus cedent. Semper enim species generi derogat. l. 99. §. ult. V. l. 80. de reg. jur. V. l. 15. inf. de pecul. leg.

25. Alumno præcepit militiam his verbis : *Sempronio alumno meo illud et illud, et cùm per ætatem licebit, militiam illam cum introitu comparari volo, huic quoque omnia integra.* Quæsitum est, si Sempronius eam militiam sibi comparaverit, an pretium ejus, sed et id, quod pro introitu erogari solet, ex causâ fideicommissi ab hæredibus consequi possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, posse. l. 102. §. 2.

Quæro, cùm corpora legata etiam nunc ex lucrativâ causâ possideantur, an substituto peti possint? Respondi, non posse. l. 88. §. 7. in f. h. t.

Fideicommissum relictum, et apud eum, cui relictum est, ex causâ lucrativâ inventum, extingui placet, nisi defunctus æstimationem quoque ejus præstari voluit. l. 21. §. 1. h. c.

26. Filia legatorum non habet actionem, si ea quæ ei (in) testamento reliquit (vivus) pater posteà in dotem dederit. l. 11. C. de legat. C. civ. 843, s.

27. Etsi inutiliter fideicommissum relictum sit, tamen si hæredes compertâ voluntate defuncti prædia ex causâ fideicommissi avo tuo præstiterunt, frustrà ab hæredibus ejus de eâ re quæstio tibi movetur : cùm non ex eâ solâ scripturâ, sed ex conscientiâ relicti fideicommissi, defuncti voluntati satisfactum esse videatur. l. 2. C. de deic. C. civ. 783.

28. Post mortem suam rogatam restituere hæreditatem defuncti judicio, et antequàm fati munus impleat, posse satisfacere, id est, restituere hæreditatem quartâ parte vel retentâ, vel omissâ, si voluerit, explorati juris est. l. 12. C. de fideic. V. s. l. 41. §. 12. et l. 77. §. 10. de leg. 2.

29. Quæ ex fideicommisso, sive puro, sive conditionali restituenda sunt, nec alienare potest hæres, nec pignori dare. l. 3. §. 2. et 3. c. comm. de leg.

Minuitur fideicommissum, quo filii onerantur, retentione propter legitimam, et ex causâ dotis et antenuptialis donationis. Ex Nov. 39. in Præfat. et c. 1. V. 1. l. 22. §. 4. ad Senat. Trebell.

LIBER TRIGESIMUS TERTIUS.

Titulus 1. — *De annuis legatis et fideicommissis.*

1. Si *in singulos annos* alicui legatum sit, Sabinus (cujus sententia vera est) plura legata esse ait, et primi anni purum, sequentium conditionale : videri enim hanc inesse conditionem, *si vivat*, et ideò, mortuo eo, ad hæredem legatum non transire. l. 4.

In annalibus legatis vel fideicommissis, quæ testator non solùm certæ personæ, sed et ejus hæredibus præstari voluit, eorum exactionem omnibus hæredibus, et eorum hæredum hæredibus servari, pro voluntate testoris præcipimus. l. 22. C. de legat.

2. *A vobis quoque cæteri hæredes peto, ut uxori meæ præstetis, quoad vivet, annuos decem aureos.* Uxor supervixit marito quinquennio, et quatuor mensibus. Quæro, an hæredibus ejus sexti anni legatum integrum debeatur ? Modestinus respondit, integri sexti anni legatum deberi. l. 5. l. 8. l. 22. eod. l. 11. ff. de usu et usufr. et red.

Si competenti judici annua legata vel fideicommissa tibi relicta probaveris, ab initio cujusque anni exigendi ea habebis facultatem. l. 1. C. quand. dies legat. vel fid. ced. C. civ. 1969, 1977.

3. In testamentis quædam scribuntur, quæ ad auctoritatem duntaxat scribentis referuntur, nec obligationem pariunt. Hæc autem

talia sunt: si te hæredem solum instituam, et scribam, *uti monumentum mihi certâ pecuniâ facias:* nullam enim obligationem ea scriptura recipit, sed ad auctoritatem meam conservandam poteris, si velis, facere: aliter atque si, cohærede tibi dato, idem scripsero. Nam sive te solum damnavero *uti monumentum facias*, cohæres tuus agere tecum poterit familiæ erciscundæ, uti facias: quoniam interest illius. Quin etiamsi utrique jussi estis hoc facere, invicem actionem habebitis. l. 7. V. l. 21. §. 4. h. tit.

Si quis Titio decem legaverit, et rogaverit, *ut ea restituat Mævio*, Mæviusque fuerit mortuus, Titii commodo cedit, non hæredis, nisi duntaxat *ministrum* Titium elegit. l. 17. ff. de leg. 2. V. l. 96. §. 3. de leg. 1. l. 107. eod. l. 7. ff. Si cui plus quàm per leg. falc. l. 8. ff. de alim. vel cib. leg.

Si testator designaverit per quem desiderat redemptionem fieri captivorum, is qui specialiter designatus est, legati vel fideicommissi habeat exigendi licentiam, et pro suâ conscientiâ votum adimpleat testatoris. l. 28. §. 1. C. de episc. et cler. V. Nov. Leon. 68. C. civ. 1025, s.

4. Non semper voluntas aut jussum (*testatoris*) conservari debet: veluti si prætor doctus sit, non expedire, pupillum eò morari, ubi pater jusserit, propter vitium, quod pater fortè ignoravit in eis personis esse, apud quas morari jussit. Si autem pro cibariis eorum in annos singulos aurei decem relicti sint, sive hoc sermone significantur apud quos morari mater pupillos voluerit: sive ita acceperimus hunc sermonem significantur apud quos morari mater pupillos voluerit: sive ita acceperimus hunc sermonem ut ipsis filiis id legatum debeatur utile erit, et magis enim est, ut providentiâ filiorum suorum hoc fecisse videatur. Et in omnibus ubi auctoritas sola testatoris est, neque omnimodò spernenda, neque omnimodò observanda est: sed interventu judicis hæc omnia debent, si non ad turpem causam feruntur, ad effectum perduci. l. 7. in fin.

5. *Seio amico fidelissimo, si voluerit; sicut meis negotiis interveniebat, eodem modo filiorum meorum intervenire, annuos senos aureos, et habitationem quâ utitur, præstari volo.* Non ideò minùs annua Seio pro parte hæreditariâ viventis filiæ deberi placuit, quod ex tribus filiis Titiæ duo aliis hæredibus institutis vitâ decesserunt, cùm tam labor, quàm pecunia divisionem reciperent. l. 10.

6. Mævia nepotem ex Mævio puberem hæredem instituit, et Lucio Titio ita legavit: *Lucio Titio viro bono cujus obsequio gratias ago, dari volo annuos quandiù vivat aureos decem, si rebus nepotis mei interveniat, omnemque administrationem rerum nepotis mei ad sollicitudinem suam revocarit.* Quæro cùm Lucius Titius aliquo tempore Mævii negotia gesserit, et per eum non stet quominùs gerat; Publius autem Mævius nollet eum administrare, an fideicommissum debeat præstari: Respondi, si non propter fraudem,

aliamve quam justam causam, improbandæ operæ causâ remotus esset à negotiis quæ administrare, secundùm defuncti voluntatem, vellet, percepturum legatum. l. 13. C. civ. 900.

7. Si cui annuum fuerit relictum, sine adjectione summæ, nihil videri huic adscriptum Mela ait, sed est verior Nervæ sententia, quod testator præstare solitus fuerat, id videri relictum: si minùs ex dignitate personæ statui oportebit. l. 14. C. civ. 1161.

8. Javolenus, eum qui rogatus *post decem annos restituere pecuniam*, ante diem restituerat: Respondit, si propter capientis personam, quod rem familiarem tueri non posset, in diem fideicommissum relictum probetur, et perdituro ei id hæres ante diem restituisset, nullo modo liberatum esse. Quod si tempus hæredis causâ prorogatum esset, ut commodum medii temporis ipse sentiret, liberatum eum intelligi: nam et plus eum præstitisse, quàm debuisset. l. 15.

9. Legatum ita est: *Attiæ donec nubat quinquaginta damnas esto hæres meus dare*, neque adscriptum est, in *annos singulos*, Labeo Trebatius præsens legatum deberi putat. Sed rectiùs dicetur, in legatum in annos singulos deberi. l. 17. V. l. 19. §. 1. C. civ. 1156, s.

10. *Vini falerni, quod domi nascetur, quot annis in annos singulos binos culeos hæres meus Attio dato.* Etiam pro eo anno quo nihil vini natum est, deberi duos culeos: si modò ex vindemiâ cæterorum annorum dari possit. l. 17. §. 1.

Ex eo vino quod in illo fundo nascetur, hæres meus amphoras decem quot annis in annos singnlos dato, quo anno natum non fuisset, ex superiore anno ejus fundi eum numerum amphorarum hæredem daturum, Sabinus existimat: quæ sententia, si voluntas non adversetur, mihi quoque placet. l. 13. ff. de trit. vin. vel. ol. leg.

11. Annua his verbis legavit, *Si morarentur cum matre meá quam hæredem ex parte institui.* Quæsitum est, an, mortuâ matre, conditio adposita defecisse videatur, ac per hoc neque cibaria, neque vestiaria his debeantur? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, deberi. l. 20.

Imperator Antoninus Pius libertis Sextiæ Basiliæ: quamvis verba testamenti, ita se habeant: *ut, quoad cum Claudio justo morati essetis, alimenta et vestiarium legata sint:* tamen hanc fuisse defunctæ cogitationem interpretor, ut et post mortem justi eadem vobis præstari voluerit, respondit. Ejusmodi scripturam ita accipi, ut necessitas alimentis præstandis perpetuò maneat. l. 13. §. 1. ff. de alim. vel cib. legat. l. 20. in f. eod. l. 1. C. de legat. C. civ. 1175.

12. Liberto suo ita legavit: *prestari volo Philoni, usquè dùm vivet, quinquagesimam omnis redutûs, quæ prædiis à colonis vel emptoribus fructûs ex consuetudine domûs mex præstantur:* hæredes prædia vendiderunt, ex quorum reditu quinquagesima relicta est. Quæsitum est, an pretii usuræ quæ ex consuetudine in pro-

vinciâ præstarentur, quinquagesima debeatur? respondit, reditùs duntaxat quinquagesimas legatas, licèt prædia vindita sunt. l. 21. C. civ. 599, 621.

13. A liberto, cui fundum legaverat ferentem annua sexaginta, per fideicommissum dederat Pamphilæ annua dena. Quæsitum est, si lex falcidia liberto legatum minuerit, an Pamphilæ annua dena, Quæsitum est, si lex falcidia liberto legatum minuerit, an Pamphilæ quoque annuum fideicommissum minutum videatur, cùm ex reditu legata sint, qui largitur, etiamsi falcidia partem dimidiam fundi abstulerit, annuam Pamphilæ præstationem? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non videri minutum: nisi si alia mens testatoris probaretur. l. 21. §. 1. V. l. 32. §. 4. ff. ad. leg. falc.

14. Pater duos filios æquis ex partibus instituit hæredes, majorem, et minorem, qui etiam impubes erat. Et in partem ejus certa prædia reliquit: et cùm quatuordecim annos impleverit, certam pecuniam ei legavit, idque fratris ejus fideicommisit, à quo petit in hæc verba: *à te peto Sei, ut ab annis duodecim ætatis ad stùdia liberalia fratris tui inferas matri ejus annua tot ùsque ad annos quatuordecim: eo ampliùs tributa fratris tui pro censu ejus dependas, donec bona restituas, et ad te reditus prædiorum illorum pertineant, quoad perveniat frater tuus ad annos quatuordecim.* Quæsitum est, defuncto majore fratre, hærede alio relicto: utrùm omnis conditio percipiendi reditûs fundorum anniversaria præstetur, et alia quæ præstaturus esset, si viveret Seius, ad hæredem ejus transierint: an verò id omne protinùs ad pupillum, et tutores transferri debeat? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, intelligitur testator quasi cum tutore locutus, ut tempore, quo tutela restituenda est, hæc quæ pro annuis præstari jussisset, percipiendisque fructibus, finiantur. Sed cùm major frater morte præventus est, omnia quæ relicta sunt, ad pupillum, et tutores ejus confestìm post mortem fratris transisse. l. 21. §. ult. C. civ. 620.

15. Cùm quidam decurionibus divisiones dari voluisset die natalis sui: Divi Severus et Antonnius rescripserunt, non esse verisimile, testatorem de uno anno sensisse, sed de perpetuo legato. l. 23.

Titulus ii. — *De usu et usufructu (et reditu,) et habitatione, et operis, per legatum, vel fideicommissum datis.*

1 Si ususfructus municipibus legatus erit, quæritur, quousquè in eo usufructu tuendi sint: nam si quis eos perpetuò tuetur, nulla utilitas erit nudæ proprietatis, semper abscedente usufructu. Undè centum annos observandos esse constat, qui finis vitæ longissimus esset. l. 8. V. l. 68. ff. ad leg. falc. V. s. de usurf. et quemadm. l. 56. C. civ. 619.

2. Si ab eo, cui legatus esset ususfructus, fideicommissum fuerit relictum: licèt ususfructus ad legatarium non pervenerit, hæres tamen penès quem ususfructus remanet, fideicommissum præstat. l. 9.

3. Qui duos fundos habebat, unum legavit, et alterius fundi usumfructum alii legavit : Quæro si fructuarius ad fundum aliundè viam non habeat, quàm per illum fundum, qui legatus est, an fructuario servitus debeatur? Respondit, quemadmodùm si in hæreditate esset fundus, per quem fructuario potest præstari via, secundùm voluntatem defuncti videtur id exigere ab hærede, ita et in hâc specie non aliter concedendum esse legatario fundum vindicare nisi priùs jus transeundi usufructuario præstet : ut hæc forma in agris servetur, quæ vivo testatore obtinuerit, sive donec ususfructus permanet, sive dùm ad suam proprietatem redierit. l. 15. §. 1. C. civ. 682, s.

4. Legatum civitati relictum est, *ut ex reditibus quot annis in eâ civitate, memoriæ conservandæ defuncti gratiâ, spectaculum celebretur*, quod illic celebrari non licet. Quæro, quid de legato existimes? Modestinus respondit : cùm testator spectaculum edi voluerit in civitate, sed tale, quod ibi celebrari non licet, iniquum esse, hanc quantitatem quam in spectaculum defunctus destinaverit, in lucro hæredum cedere : igitur adhibitis hæredibus, et primoribus civitatis dispiciendum est, in quam rem debeat converti fideicommissum, ut memoria testatoris alio et licito genere celebretur. l. 16. C. civ. 900.

5. Quæro si ususfructus fundi legatus est, et eidem fundo indictiones temporariæ indictæ sint, quid juris sit? Paulus respondit, idem juris esse, et in his speciebus quæ posteà indicuntur, quod in vectigalibus dependendis responsum est : ideòque hoc onus ad fructuarium pertinet. l. 28. C. civ. 608, s.

6. *Uxori usumfructum domuum, et omnium rerum quæ in his omnibus erant, excepto argento, legaverat, item usumfructum fundorum, et salinarum*. Quæsitum est, an lanæ cujusque coloris, mercis causâ paratæ, item purpuræ, quæ in domibus erant, ususfructus ei deberetur? Respondit, excepto argento, et his quæ mercis causâ comparata sunt, cæterorum omnium usumfructum legatariam habere. l. 32. §. 2.

7. Sticho testamento manumisso fundi ususfructus erat legatus : et, cùm is uti, fruique desiisset, fidei hæredum testator commisit, uti eum fundum darent Lucio Titio : sed Stichus testamento suo ejusdem fundi proprietatem nepotibus suis legavit : et hæredes Stichi ex testamento ejus legatariis nepotibus eum fundum tradiderunt. Quæsitum est, cùm nepotes legatarii ignoraverint conditionem fundi suprà scripti priore testamento datam, et plus quàm tempore statuto possederint, an eum fundum sibi acquisierint. Respondit secundùm ea quæ proponerentur, legatarios sibi acquisisse. l. 36. C. civ. 2219, s.

8. In fructu id esse intelligitur, quod ad usum hominibus inductum est : neque enim maturitas naturalis hic spectanda est : sed id tempus, quo mágis colono dominove eum fundum tollere

expedit. Itaque cùm olea immatura plus habeat reditus, quàm si matura legatur, non potest videri si immatura lecta est, in fructu non esse. l. 42. C. civ. 578.

TITULUS III. — *De servitute legatâ.*

1. Si is qui duas ædes habebat una, mihi, alteras tibi legavit, et medius paries, qui utrasque ædes distinguat, intervenit: eo jure eum communem nobis esse existimo. l. 4. C. civ. 653, s.

2. Pater filiæ domum legavit, *eique per domus hæreditarias jus transeundi præstari voluit.* Si filia domum suam habitet, viro quoque jus transeundi præstabitur: alioquin filiæ præstari non videbitur. Quod si quis non usum transeundi personæ datum, sed legatum servitutis esse plenum intelligat: tantumdem juris ad hæredem quoque transmittetur: quod hic nequaquàm admittendum est: ne quod affectu filiæ datum est, et hoc ad exteros ejus hæredes transire videatur. l. 6.

TITULUS IV. — *De dote prælegatâ.*

1. Ei quæ dotem nullam habebat, vir sic legaverat: *quanta pecunia dotis nomine, et reliqua pro ea quinquaginta hæres dato:* deberi ei legatum Ofilius, Cascellius, item et Servii auditores retulerunt, perindè habendum esse, ac si servus alicui mortuus, aut pro eo centum legata essent. Quod verum est, quia his verbis non dos ipsa, sed pro dote pecunia legata videtur. l. 6. §. 1.

TITULUS V. — *De optione vel electione legatâ.*

1. Quoties servi electio vel optio datur, legatarius optabit quem velit. Sed et homine generaliter legato, arbitrium eligendi quem acciperet ad legatarium pertinet. l. 2. d. l. §. 1. V. l. 20. de legat. 1. l. 37. eod. d. l. 37. §. 1. l. 39. §. 6. eod. C. civ. 1022, 1189, s.

2. Sciphi electione datâ, si non omnibus sciphis exhibitis legatarius elegisset, integram ei optionem manere placet, nisi ex his duntaxat eligere voluisset, cùm sciret et alios esse. Nec solùm si fraude hæredis, sed etiamsi aliâ quâlibet causâ id evenerit. l. 4 et l. 5.

3. Mancipiorum electio legata est, ne venditio quandoquè eligente legatario interpelletur, decernere debet prætor, nisi intrà tempus ab ipso præfinitum elegisset, actionem legatorum ei non competere. l. 6. l. 8.

4. Optione legatâ, placet, non posse antè aditam hæreditatem optari, et nihil agi si optaretur. l. 16.

5. Cùm optio duorum servorum Titio data sit, reliqui Mævio legati sint, cessante primo in electione, reliquorum appellatione omnes ad Mævium pertinent. l. 17.

6. *Illud aut illud, utrùm elegerit legatarius.* Nullo à legatario electo, decedente eo post diem legati cedentem ad hæredem transmitti placuit. l. 19 C. civ. 1005, 1011, 1014, s.

7. Apud Aufidium libro primo rescriptum est, cùm ita lega-

tum est, *vestimenta, quæ volet, triclinaria sumito, sibique habeto:* si is dixisset quæ vellet, deindè, antequàm ea sumeret, alia se velle dixisset, mutare voluntatem eum non posse, ut alia sumeret: quia omne jus legati primâ testatione, quâ sumere se dixisset, consumpsit: quoniam res continuo ejus fit, simul ac si dixerit eam sumere. l. 20. C. civ. 1189, 1196.

TITULUS VI. — *De tritico, vino, vel oleo legàto.*

1. Si cui vinum sit legatum centum amphorarum, cùm nullum vinum reliquisset, vinum hæredem empturum, et præstaturum. l. 3.

2. Cùm certum pondus olei, non adjectâ qualitate, legatur, non solet quæri, cujus generis oleo uti solitus fuerit testator, aut cujus generis oleum istius regionis homines in usu habeant. Et ideò liberum est hæredi, cujus velit generis oleum legatario solvere. l. 4. C. civ. 1022.

3. Cùm certus numerus amphorarum vini legatus esset ex eo quod in fundo Semproniano natum esset, et minùs natum esset, non ampliùs deberi placuit: et quasi taxationis vicem obtinere hæc verba, *quod natum erit.* l. 5.

4. Cui vinum hæres dare damnatus est, quod in amphoris, et cadis diffusum est, dari debet: etiamsi vasorum mentio facta non est. l. 6.

Vino legato, ea demùm vasa sequuntur, quæ ita diffusa sunt, ut non ad perpetuum usum (vasa) reservarentur, veluti amphoræ et cadi. l. 14.

Nam quod liquidæ materiæ sit, quia per se esse non potest, rapit secum in accessionis locum, id sine quo esse non potest. l. 4. ff. de pen. leg.

Si tradat hæres vasa cum vino, nec expressim legata sint, sed tot vini mensuræ, cur vino consumpto, non restituet vasa legatarius, si adhuc usui sint. V. l. 15. C. civ. 1018.

5. Si hæres damnatus sit dare vinum quod in doliis esset, et per legatarium stetit quo minùs accipiat: periculosè hæredem facturum, si id vinum effundat: sed legatarium petentem vinum ab hærede doli mali exceptione placuit submoveri, si non præstet id quod propter moram ejus damnum passus sit hæres. l. 8.

TITULUS VII. — *De instructo, vel instrumento legato.*

1. Sive *cum instrumento* fundus legatus est, sive *instructus* duo legata intelliguntur. Fundo *cum instrumento* legato, et alienato, instrumentum non vindicabitur ex sententiâ defuncti. l. 1. d. l. §. 1.

2. Dotes prædiorum, quæ græco vocabulo ἐνθῆκαι appellantur, cùm non instructa legantur, legatario non præstantur. l. 2. §. 1.

3. Instrumentum est apparatus rerum diutiùs mansurarum, sine quibus exerceri nequiret possessio. l. 12. V. l. 18. §. 12.

Prædiis instructis legatis, quamvis ex fructibus vinum et oleum

in eodem fundo habuit : tamen si id venale fuit, item ea, quæ ad tempus propter incursionem latronum tutelæ causâ in prædium translata sunt, legato non cedere juris auctoribus placuit. Vinum verò quod in apothecis fuit, si ideò illic habuit, ut cùm in prædium venisset materfamilias, eo uteretur, legato cedere ignorare non debes. l. 1. C. de verb. et rer. sign. l. 2. eod. C. civ. 536.

4. Si quis *fundum ita ut instructus est* legaverit, et adjecerit, *cum supellectili, vel mancipiis, vel unâ aliquâ re*, quæ nominatim expressa non erat, utrùm minuit legatum adjiciendo speciem, an verò non, quæritur? et Papinianus respondit, non videri minutum, sed potiùs ex abundanti adjectum. l. 12. §. 46.

Cui fundum instructum legaverat, nominatim mancipia legavit: quæsitum est an reliqua mancipia quæ non nominasset, instrumento cederent? Cassius ait, responsum esse, tametsi mancipia instructi fundi sint, tamen videri eos solos legatos esse qui nominati essent, quod appareret non intellexisse paterfamilias instrumento quoque servos adnumerandos esse. l. 18. §. 11.

Legatâ supellectili, cùm species ex abundanti per imperitiam enumerentur, generali legato non derogatur: si tamen species certi numeri demonstratæ fuerint modus generi datus in his speciebus intelligitur. l. 9. inf. de supell. leg. C. civ.. 1156, s.

5. In infinitum primis quibusque proxima copulata procedunt. Optimum ergò esse Pedius ait, non propriam verborum significationem scrutari, sed in primis, quid testator demonstrare voluerit : deindè in quâ præsumptione sunt qui in quâque regione commorantur. l. 18. §. 3. in fin. C. civ. 1156, s.

6. Cùm fundus sine instrumento legatus sit, dolia, molæ olivariæ, et prælum, et quæcumque infixa inædificataque sunt, fundo legato continentur. l. 21. C. civ. 517, s.

TITULUS VIII. — *De peculio legato.*

1. Servo legato cum peculio, et alienato vel manumisso, vel mortuo legatum etiam peculii extinguitur. Nam quæ accessionum locum obtinent, extinguuntur, cùm principales res peremptæ fuerint. l. 1. et l. 2. C. civ. 1042.

2. In conjunctionibus ordinem nullum esse, neque quidquam interesse utrùm primum diceretur: aut scriberetur. l. 14. V. l. 34. ff. de usufr. et quemad. quæst. ult. f.

TITULUS IX. — *De penu legatâ.*

1. Urbes ferè omnes muro tenus finiri, Romam continentibus et urbem Romam æquè continentibus. l. 4. §. 4. in fin. l. 87. ff. de verb. sign.

TITULUS X. — *De supellectile legatâ.*

1. Servius fatetur sententiam ejus qui legaverit aspici oportere, in quam rationem ea solitus sit referre. Verùm si ea, de quibus non ambigeretur, quin in alieno genere essent, (ut putà escarium, argentum, aut penulas et togas) supellectili quis adscribere soli-

tus sit, non idcircò existimari oportere, supellectili legata ea quoque contineri. Non enim ex opinionibus singulorum, sed ex communi usu nomina exaudiri debere. Id Tubero parum sibi liquere ait : nam quorsùm nomina (inquit) nisi ut demonstrarent voluntatem dicentis? Equidem non arbitror quemquam dicere quod non sentiret, ut maximè nomine usus sit, quo id appellari solet. Nam vocis ministerio utimur. Cæterùm nemo existimandus dixisse, quod non mente agitaverit. Sed etsi magnoperè me *Tuberonis* et ratio et auctoritas movet, non tamen à *Servio* dissentio non videri quemquam dixisse, cujus non suo nomine usus sit, nam etsi *prior atque potentior est quàm vox, mens dicentis : tamen nemo sine voce dixisse existimatur.* l. 7. §. 2. C. civ. 1156, s.

2. Fundo legato instrumentum ejus non aliter legato cedit, nisi specialiter id expressum sit. Nam et domo legatâ, neque instrumentum ejus, neque supellex aliter legato cedit, quàm si id ipsum nominatìm expressum à testatore fuerit. l. ult. C. civ. 536.

LIBER TRIGESIMUS QUARTUS.

Titulus I. — *De alimentis vel cibariis legatis.*

1. Legatis alimentis, cibaria, et vestitus, et habitatio debebitur : quia sine his ali corpus non potest. Cætera quæ ad disciplinam pertinent, legato non continentur, nisi aliud testatorem sensisse probetur. l. 6. et l. 7. l. ult. eod. C. civ. 208, s.

2. Verbis fideicommissi purè manumisso præteriti quoque temporis alimenta reddenda sunt, quamvis tardiùs libertatem recuperaverit, nec hæres moram libertati fecerit : tunc enim explorari moram oportet cùm de usuris fideicommissi quæritur, non de ipsis fideicommissis. l. 10. §. 1. V. l. 18. §. 1.

3. Mela ait, si puero vel puellæ alimenta relinquantur, usquè ad pubertatem deberi. Sed hoc verum non est. Tamdiù enim debebitur, donec testator voluit : aut si non paret quid sentiat : per totum tempus vitæ debebuntur. l. 14.

4. Certè si *usquè ad pubertatem* alimenta relinquantur, si quis exemplum alimentorum quæ dudùm pueris et puellis dabantur velit sequi, sciat Hadrianum constituisse, ut pueri usquè ad decimum octavum, puellæ usquè ad quartum decimum annum alantur : et hanc formam ab Hadriano datam observandam esse imperator noster rescripsit. Sed etsi generaliter pubertas non sic definiatur, tamen pietatis intuitu in solâ specie alimentorum hoc tempus ætatis esse observandum non est incivile. l. 14. §. 1.

5. Sed si alimenta, *quæ vivus præstabat,* reliquerit, ea demùm præstabuntur, quæ mortis tempore præstare solitus erat. Quare si fortè variè præstiterit, ejus tamen temporis præstatio spectabitur, quod proximum mortis ejus fuit. Quid ergò si cùm testaretur, minùs præstabat, plus mortis tempore, vel contrà? Adhuc

erit dicendum, eam præstationem sequendam quæ novissima fuit. l. 14. §. 2.

6. Qui societatem omnium bonorum suorum cum uxore suâ per annos ampliùs quadraginta habuit, testamento eamdem uxorem, et nepotem ex filio, æquis partibus hæredes reliquit : et ita cavit : *item libertis meis quos vivos manumisi, ea quæ præstabam.* Quæsitum est, an et qui eo tempore quos societas inter eos permansit manumissi ab utriusque, et communes liberti facti sunt ea quæ à vivente percipiebant, solida ex fideicommisso petere possint? Respondit, non ampliùs quàm quod vir pro suâ parte præstabat, deberi. l. 16. §. ult.

7. Cùm alimenta per fideicommissum relicta sunt, non adjectâ quantitate, antè omnia inspiciendum est, quæ defunctus solitus fuerat ei præstare : deindè quid cæteris ejusdem ordinis reliquerit : si neutrum apparuerit, tùm ex facultatibus defuncti, et caritate ejus cui fideicommissum datum erit, modus statui debebit. l. 22.

Titulus ii. — *De auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste, vel vestimentis, et statuis legatis.*

1. Si ita esset legatum *vestem meam, argentum meum damnas esto dare :* id legatum videtur quod testamenti tempore fuisset : quia præsens tempus semper intelligeretur, si aliud comprehensum non esset : nam cùm dicit, *vestem meam, argentum meum*, hâc demonstratione, meum, præsens, non futurum, tempus ostendit. l. 7.

2. Cùm certum auri vel argenti pondus legatum est, si non species designata sit, non materia, sed pretium præsentis temporis præstari debet. l. 9.

3. Semper cùm quærimus quid cui cedat; illud spectamus, quid cujus rei ornandæ causâ adhibetur : ut accessio cedat principali. Cedent igitur gemmæ phialis, vel lancibus inclusæ auro argentove. l. 19. §. 13. V. l. 6. §. 1. eod.

Quoniam hoc spectamus quæ res cujus rei ordinandæ causa fuerit adhibita, non quæ sit pretiosior. d. l. 19. §. ult. in fin.

Utra autem utrius materiæ sit accessio, visu atque usu rei, consuetudine patrisfamilias æstimandum est. l. 29. §. 1.

Titulus iii. — *De liberatione legatâ.*

1. Omnibus debitoribus ea quæ debent rectè legantur : licèt domini eorum sint. l. 1.

2. Si quis decedens chirographum Seii Titio dederit : *ut post mortem suam Seio det, aut, si convaluisset, sibi redderet :* deindè Titius, defuncto donatore, Seio dederit, et hæres ejus petat debitum, Seius doli exceptionem habet. l. 3. §. 2.

Advertendum ne id fiat in fraudem creditorum. V. 1. quæ in fraud. cred. l. 1. §. 2.

3. Si cum alio sim debitor, putà, duo rei fuimus promittendi,

et mihi soli testator consultum voluit : agendo consequar, non ut accepto liberer, ne etiam conreus meus liberetur contra testatoris voluntatem : sed pacto liberabor. Sed quid, si socii fuimus, videamus, ne per acceptilátionem debeam liberari : alioquin dùm à conreo meo petitur, ego inquietor? Et ita Julianus libro trigesimo secundo digestorum scripsit : si quidem socii non simus, pacto me debere liberari : si socii, per acceptilationem. Consequenter quæritur, an et ille socius pro legatario habeatur, cujus nomen in testamento scriptum non est : licèt commodum ex testamento ad utrumque pertineat, si socii sunt : Et est verum, non solùm eum, cujus nomen in testamento scriptum est legatarium habendum, verùm eum quoque, qui non est scriptus, si et ejus contemplatione liberatio relicta esset. Utrique autem legatarii habentur et in hoc casu. l. 3. §. 3. 4 et 5.

Titia quæ duos tutores habuerat, ita cavit : *Rationem tutelæ meæ quam egit Publius Mævius cum Lucio Titio, reposci ab eo nolo.* Quæritur, an si qua pecunia apud eum ex tutelâ remansit, peti ab eo possit? Respondit, nihil proponi, cur non pecunia, quæ pupillæ esset, et apud tutorem remaneret legata videretur. Item quæritur, an contutor liberatus videretur? Respondit, contutorem non libérari. l. ult. §. 2 et 3. C. civ. 1285.

4. Liberatio autem debitori legata ita demùm effectum habet, si non fuerit exactum id à debitore, dùm vivat testator. Cæterùm si exactum est, evanescit legatum. l. 7. §. 4.

5. Illud videndum est, an ejus temporis intrà quod petere hæres vetitus sit, vel usuras, vel pœnas petere possit. Et Priscus Neratius existimabat, committere eum adversùs testamentum, si petisset. Quod verum est. l. 8. §. 2.

6. Quoties cohæret personæ id quod legatur, veluti personalis servitus, ad hæredem ejus non transit, si non cohæret, transit. l. 8. §. 3. in f.

7. Tutor decedens, aliis hæredibus scriptis pupillo suo cujus tutelam gessit, tertiam partem bonorum dari voluit, *si hæredibus suis tutelæ causâ controversiam non fecerit, sed eo nomine omnes liberaverit.* Pupillus legatum protulit, et posteà nihilominùs petit quidquid ex distractione aliâve causâ ad tutorem suum ex tutelâ pervenerit. Quæro, an verbis testamenti ab his actionibus excludatur? Respondit, si priusquàm conditioni pareret, fideicommissum percepisset, et pergeret petere id in quo contrà conditionem faceret, doli mali exceptionem obstaturam : nisi paratus esset quod ex causâ fideicommissi percepisset, reddere, quod ei ætatis beneficio indulgendum est. l. 26.

8. Titius testamento facto, et filiis hæredibus institutis, de patre suo tutore quondàm facto ità locutus est. *Seium patrem meum liberatum esse volo ab actione tutelæ.* Quæro, hæc verba quatenùs accipi debent, id est, an pecunias quas vel ex vendi-

tionibus rerum factis, aut ex nominibus exactis in suos usus convertit, vel nomine suo fœneravit, filiis et hæredibus testatoris nepotibus suis debeat reddere? Respondit eum cujus notio est, æstimaturum. *Præsumptio enim propter naturalem affectum facit omnia patri videri concessa:* nisi aliud sensisse testatorem ab hæredibus ejus approbetur. l. 28. §. 3.

TITULUS IV. —*De adimendis, vel transferendis legatis, vel fideicommissis.*

1. Si duobus Titiis separatim legaverit, et uni ademerit, nec appareat cui ademptum sit, utrique legatum debetur: quemadmodùm et in dando, si non appareat, cui datum sit, dicemus neutri legatum. l. 3. §. 7.

2. Non solùm autem legata, sed et fideicommissa adimi possunt: et quidem nudâ voluntate. Undè quæritur, an etiam inimicitiis interpositis fideicommissum non debeatur? Et si quidem capitales, vel gravissimæ inimicitiæ intercesserint, ademptum videri quod relictum est. Sin autem levis offensa, manet fideicommissum. Secundùm hæc et in legato tractamus, doli exceptione oppositâ. Quod si iterùm in amicitiam redierunt, et pænituit testatorem prioris offensæ, legatum vel fideicommissum relictum redintegratur. Ambulatoria enim est voluntas defuncti usquè ad vitæ supremum exitum. l. 3. §. ult. et l. 4. l. 22. V. l. 9. ff. de his quæ ut indign. auf. d. l. §. 1. C. civ. 727, 1046, 1047.

3. Si vivo testatore mortuus fuerit is in quem translatum fuerit, nihilò magis ad eum, à quo translatum fuerit pertinebit. l. 8.

4. Si legatum purè datum Titio, adimatur sub conditione, et pendente conditione Titius decesserit: quamvis conditio defecerit, ad hæredem Titii legatum non pertinebit: nam legatum cùm sub conditione adimitur perindè est, ac si sub contrariâ conditione datum fuisset. l. 10.

Quod purè datum est, si sub conditione adimatur, quasi sub conditione legatum habetur. l. 6. ff. quand. dies legat. ced. C. civ. 1040, 1041.

5. Nihil prohibet, priorem scripturam posteriore corrigere commutare, rescindere. l. 17. C. civ. 1035.

6. Rem legatam si testator vivus alii donaverit, omnimodo extinguitur legatum. Nec distinguimus utrùm propter necessitatem rei familiaris, an merâ voluntate donaverit: ut, si necessitate donaverit, legatum debeatur: si nudâ voluntate, non debeatur: hæc enim distinctio in donantis munificentiam non cadit, cùm nemo in necessitatibus liberalis existat. l. 18. V. s. de leg. 3. l. 11. §. 12.

Pater hortos instructos filiæ legavit: posteà quædam ex mancipiis hortorum uxori donavit: sive donationes confirmavit, sive non confirmavit, posterior voluntas filiæ legato potior erit. Sed

etsi non valeat donatio, tamen minuisse filiæ legatum pater intelligitur. l. 24. §. 1. C. civ. 1020, 1038.

7. Seia testamento suo legavit auri pondo quinque. Titius accusavit eam quod patrem suum mandasset interficiendum. Seia post institutam accusationem codicillos confecit : nec ademit Titio privigno legatum : et ante finem accusationis decessit : actâ causâ, pronuntiatum est patrem Titii scelere Seiæ non interceptum. Quæro, cùm codicillis legatum, quod testamento Titio dederat non ademerit, an ab hæredibus Seiæ Titio debeatur? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non deberi. l. 31. § 2. C. civ. 727, s.

Titulus v. — *De rebus dubiis*.

1. Civibus civitatis legatum vel fideicommissa datum, civitati relictum videtur. l. 2.

2. In ambiguo sermone non utrumque dicimus, sed id duntaxat quod volumus : itaque qui aliud dixit quàm vult, neque id dicit quod vox significat, quia non vult : neque id quod vult, quia id non loquitur. l. 3. C. civ. 1156, s.

3. Quidam relegatus facto testamento post hæredis institutionem, et post legata quibusdam data subjecit. *Si quis ex hæredibus, cæterisve amicis, quorum hoc testamento mentionem habui, sive quis alius restitutionem mihi impetraverit ab Imperatore, et antè decessero, quàm ei gratias agerem, volo dari ei qui id egerit aureos tot.* Unus ex his quos hæredes scripserat, impetravit ei restitutionem, et antequàm sciret decessit. Cùm de fideicommisso quæreretur, an deberetur? Consultus Julianus respondit, deberi. Sed etiam si non hæres vel legatarius : sed alius ex amicis curavit eum restitui, et ei fideicommissum præstari. l. 5. V. tit. C. de incert. pers.

4. Si tibi et posthumo suo vel alieno hæreditatem restituere quis rogaverit vel ex parte (te et ex parte) posthumum hæredem instituisset, legatumve similiter vel fideicommissum dedisset, utrùm ita posthumus partem faciat, si natus sit : an et si natus non sit, quæritur? Ego commodiùs dici puto, si quidem natus non est, minimè eum partem facere, sed totum ad te pertinere, quasi ab initio tibi solido relicto. Sin autem natus fuerit, utrosque accipere, quantùm cuique relictum est : ut uno nato pars tibi dimidia debeatur, duobus natis, tertia tibi debeatur. l. 5. §. 1. l. 6. et l. 7.

5. Cùm quidam, pluribus hæredibus institutis, unius fideicommisisset, ut *cùm moreretur uni ex cohæredibus cui ipse vellet, restitueret eam partem hæreditatis, quæ ad eum pervenisset* : verissimum esse utile esse fideicommissum. Nec enim in arbitrio ejus, qui rogatus est, positum est an omninò velit restituere, sed cui potiùs restituat. Plurimum enim interest, utrum in potestate ejus quem testator obligari cogitat, faciat, si velit dari, an post

necessitatem dandi, solius distribuendi liberum arbitrium concedat. l. 7. §. 1. V. l. 67. ff. de leg. 2. d. l. §. 1. C. civ. 896, s.

6. Si inter virum et uxorem donatio facta fuerit, priore defuncto cui donatum est, an eum res redit qui donaverat: quod si simul tam is, cui donatum est, quàm is qui donaverit, quæstionis decidendæ gratiâ, magis placuit valere donationem: eo maximè, quod donator non supervivat, qui rem condicere possit. l. 8. C. civ. 720, s.

7. Qui duos impuberes filios habebat, ei qui supremus moritur, Titium substituit: duo impuberes simul in nave perierunt. Quæsitum est, an substituto, et cujus hæreditas deferatur. Dixi, si ordine vitâ decessissent, priori mortuo frater ab intestato hæres erit, posteriori substitutus. In eâ tamen hæreditate etiam antè defuncti filii habebit hæreditatem. In propositâ autem quæstione, ubi simul perierunt: utrùm, quia neutri frater superstes fuit, quasi utrique ultimi decessisse (sibi) videantur, an verò neutri, quia comparatio posterioris decedentis ex facto prioris mortui sumatur, quæritur? Sed superior sententia magis admittenda est, ut utrique hæres sit. Nam et qui unicum filium habet si supremum morienti substituit, non videtur inutiliter substituisse, et proximus agnatus intelligitur etiam qui solus est, quique neminem antecedit et hìc utrique, quia neutri eorum alter superstes fuit, ultimi primique obierunt. l. 9. C. civ. 720, s; 896, s.

8. Cùm bello pater cum filio periisset, materque filii, quasi posteà mortui, bona vindicaret, adgnati verò patris, quasi filius antè periisset: Divus Hadrianus credidit, patrem priùs mortuum. l. 9. §. 1. ad Senat. Trebell. l. 17. §. pen. et l. 34.

Si cum filio suo libertus simul perierit, intestati patrono legitima defertur hæreditas, si non probatur supervixisse patri filius: hoc enim reverentiâ patronatûs suggerente dicimus. l. 9. §. 1 et 2. C. civ. 720, s.

9. Si maritus et uxor simul perierint, stipulatio de dote ex capitulo, *si in matrimonio mulier decessisset*, habebit locum: si non probatur illa superstes viro fuisse. l. 9. §. 3. l. 16. C.civ. 720, s.

10. Si Lucius Titius cum filio pubere, quem solum testamento scriptum hæredem habebat, perierit, intelligitur supervixisse filius patri, et ex testamento hæres fuisse, et filii hæreditas successoribus ejus defertur, nisi contrarium approbetur. Quod si impubes cum patre filius perierit, creditur pater supervixisse, nisi et hìc contrarium approbetur. l. 9. §. ult.

Cum pubere filio mater naufragio periit: cùm explorari non possit, uter prior extinctus sit, humanitùs est credere, filium diutiùs vixisse. Si mulier cum filio impubere naufragio periit, priorem filium necatum esse intelligitur. l. 22. et l. 23. C. civ. 720, s.

11. Si ita libertatem acceperit ancilla, *si primum marem pepererit, libera esto*, et hæc uno utero marem et fœminam peperisset:

si quidem certum est, quid priùs edisset, non debet de ipsius statu ambigi, utrùm libera esset, necne. Sed nec filiæ: nam si posteà edita est, erit ingenua. Sin autem hoc incertum est, nec potest, nec per subtilitatem judicialem manifestari: in ambiguis rebus humaniorem sententiam sequi oportet: ut tam ipsa libertatem consequatur, quàm filia ejus ingenuitatem, quasi per præsumptionem priore masculo edito. l. 10. §. 1.

Finge legatam sub eâdem conditione pecuniam, numquid similiter præsumetur pro legatariâ? Sed et si posterior mas natus fuerit. Numquid sufficiet natum esse eodem partu, de quo nunc futuro testator senserat?

12. Quoties libertis ususfructus legatur, et ei, qui novissimus supervixerit, proprietas, utile est legatum: existimo enim omnibus libertis proprietatem sub hâc conditione, *si novissimus supervixerit*, dari. l. 11.

13. Quoties in actionibus aut in exceptionibus ambigua oratio est, commodissimum est id accipi, quo res de quâ agitur magis valeat quàm pereat. l. 12.

Ubi est verborum ambiguitas, valet, quod acti est, veluti cùm stichum stipuler, et sint plures stichi, vel hominem, vel Carthagini, cum sint duæ Carthagines. Semper in dubiis id agendum est, ut quàm tutissimo loco res sit bonâ fide contracta, nisi cùm apertè contrà leges scriptum est. l. 21. C. civ. 1156, s.

14. Quædam sunt in quibus res dubia est, sed ex post facto retroducitur, et apparet quod actum est: ut ecce, si res legata fuerit, et deliberante legatario eam rem hæres alii tradiderit: nam siquidem voluerit legatarius habere legatum, traditio nulla est: si verò repudiaverit, valet. Tantumdem, et si pecuniam hæreditariam legatam credideris hæres: nam siquidem non repudiaverit legatarius, alienam pecuniam crediderit: si verò repudiaverit, suam pecuniam credidisse videtur. Quid ergò si consumpta fuerit pecunia? Utiquè idem erit ex eventu dicendum. l. 15.

15. Quod de pariter mortuis tractamus, et in aliis agitatum est. Ut ecce, si mater stipulata est, dotem à marito, mortuâ filiâ in matrimonio, sibi reddi: et simul cum filiâ perit, an ad hæredem matris actio ex stipulatu competeret? Et Divus Pius rescripsit, non esse commissam stipulationem: quia mater filiæ non supervixit. l. 16.

Item quæritur, si extraneus, qui dotem stipulatus est, simul cum marito decesserit, vel cum eâ, propter quam stipulatus esset, an ad hæredem suum actionem transmittat. d. l. 16. §. 1.

Idem est, si dos uxori prælegata sit, et simul cum marito perierit. l. 17.

Sed et in illo quæritur, si pariter pupillus et qui ei substitutus erat frater necessarius decesserit, an frater fratris existat hæres, an contrà? vel si duo invicem necessarii substituti sunt, et unà

perierint, an hæredes exstitisse videantur, vel alter alteri: (hoc est) si invicem hæreditatem rogati fuerint restituere? In quibus casibus si pariter decesserint, nec appareat quis antè spiritum emisit, non videtur alter alteri supervixisse. l. 18.

Sed et circa legem Falcidiam, si dominus cum servis simul vitâ functus sit, servi, quasi in bonis ejus mortis tempore fuerint, non computantur. d. l. 18. §. 1. C. civ. 720, s.

16. Cùm senatus temporibus Divi Marci permiserit collegiis legare, nulla dubitatio est, quod si corpori cui licet coire, legatum sit, debeatur: cui autem non licet, si legetur non valebit, nisi singulis legetur: hi enim non quasi collegium, sed quasi certi homines admittentur ad legatum. l. 20.

17. Cùm in testamento ambiguè, aut etiam perperàm scriptum est, benignè interpretari, et secundùm id quod credibile est cogitatum, credendum est. l. 24. C. civ. 1156, s.

18. Cùm quæritur in stipulatione, quid acti sit, ambiguitas contra stipulatorem est. l. 26. V. l. 38. §. 18. ff. de verb. obl. V. l. 33. ff. de contr. empt. l. 39. ff. de act. empt. et vend. C. civ. 1162.

19. Qui habebat Flaccum fullonem, et Philonicum pistorem, uxori Flaccum pistorem legaverat. Qui eorum, et num uterque deberetur? Placuit primò eum legatum esse quem testator legare sensisset: quod si non appareret: primùm inspiciendum esse, an nomina servorum dominus nota habuisset: quod si habuisset, eum deberi qui nominatus esset, tametsi in artificio erratum esset, sin autem ignorata nomina servorum essent pistorem legatum videri, periudè ac (si) nomen ei adjectum non esset. l. 28. C. civ. 1156, s.

Titulus vi. — *De his quæ pœnæ causâ relinquuntur.*

1. Pœnam à conditione voluntas testatoris separat: et an pœna, an conditio, an translatio sit, ex voluntate defuncti apparet. l. 2.

Supervacuam observationem veterum legum, per quam testatorum voluntates ad effectum duci impediebantur, amputavimus: præcipientes nullum valere dicendo, pœnæ nomine quædam esse relicta, vel adempta in supremis testantium voluntatibus, eas infirmare. Sed licere testanti pro implendâ suâ voluntate, vel pecunias dari præcipere, vel aliam pecuniariam pœnam inferre quibus voluerit, tam in adimendis hæreditatibus vel legatis, vel fideicommissis, vel libertatibus, quàm in præcipiendo ad alias personas eas transferri ab eo, cui relicta ab initio sunt, vel aliquid ab eo dari, si minùs dispositionibus suis hæres, vel legatarius, vel libertate donatus paruerit. Quod si aliquid facere, vel legibus interdictum, vel aliàs probrosum, vel etiam impossibile jussus aliquis eorum fuerit, tunc sine ullo damno, etiam neglecto testatoris præcepto servabitur. l. un. C. eod. C. civ. 900.

TITULUS VII. — *De regulâ Catonianâ.*

1. Catoniana regula sic definitur, *quod, si testamenti facti tempore decessisset testatòr, inutile foret, id legatum, quandocunquè decesserit, non valere.* Quæ definitio in quibusdam falsa est. l. 1. V. 1. tit. Quandò dies legat. ced. l. 29. de reg. jur.

Si tibi legatus est fundus, qui scribendi testamenti tempore tuus est: si eum vivo testatore alienaveris, legatum tibi debetur, quod non deberetur, si testator statim decessisset. l. 1. §. 2.

Si quidem ab initio non constitit legatum, ex post facto non convalescet. Quemadmodùm nec res mea legata mihi, si post testamentum factum fuerit alienata: quia vires ab initio legatum non habuit. Sed si sub conditione legetur, poterit legatum valere, si existentis conditionis tempore mea non sit. l. 41. §. 2. ff. de leg. 1.

2. Placet Catonis regulam ad conditionales institutiones non pertinere. l. 4.

Purum legatum Catoniana regula impediet: conditionale non. Quia ad conditionalia Catoniana non pertinet. l. 41. §. 2. inf. ff. de leg. 1.

TITULUS VIII. — *De his quæ pro non scriptis habentur.*

1. Quæ in testamento scriptà essent, neque intelligerentur quid significarent, ea perindè sunt, ac si scripta non essent: reliqua autem per seipsa valent. l. 2. C. civ. 900.

2. Si in metallum damnato quid extra causam alimentorum relictum fuerit, pro non scripto est, nec ad fiscum pertinet: nam pœnæ servus est, non Cæsaris. Et ita Divus Pius rescripsit. l. 3. C. civ. 25.

3. Quæ in eam causam pervenerunt: à quâ incipere non poterant, pro non scriptis habentur. l. 3. §. 2.

4. Si eo tempore quo alicui legatum adscribebatur, in rebus humanis non erat, pro non scripto hoc habebitur. l. 4.

TITULUS IX. — *De his quæ ut indignis auferuntur.*

1. Indignum esse Divus Pius illum decrevit, *ut et Marcellus refert, qui manifestissimè comprobatus est id egisse, ut per negligentiam et culpam suam mulier, à quâ hæres institutus erat, moreretur* l. 3. C. civ. 727, s.

2. Post legatum acceptum, non tantùm licebit falsum arguere testamentum, sed et non jure factum contendere: inofficiosum autem dicere non permittitur. Ille qui non jure factum contendit, nec obtinuit, non repellitur ab eo, quod meruit. Ergò qui legatum secutus, posteà falsum dixit, amittere debebit quod consecutus est. De eo verò qui legatum accepit, si neget jure factum esse testamentum, Divus Pius ita rescripsit: *Cognati Sophronis, licèt ab hærede instituto acceperant legata, tamen si is ejus conditionis fuerit visus, ut obtinere hæreditatem non possit, et jure intestati ad eos cognatos pertinet, petere hæreditatem ipso jure po-*

terunt, prohibendi autem sint, an non, ex cujusque personâ, conditione, ætate, cognitâ causâ à judice, constituendum erit. l. 5. d. l. §. 1. V. d. l. §. 9.

3. Qui accusavit falsum, hæres legatario exstitit, vel hæredi scripto, nihil huic nocere dicendum est. Similis est ei et qui inofficiosum dicit. l. 5. §. 7. et 8.

Qui Titii testamentum falsum dixit, nec obtinuit, hæredi ejus hæres existere prohibendus non est: quia non principaliter in Titii hæreditatem succedit. l. 7.

4. Si inimicitiæ capitales intervenerunt inter legatarium et testatorem, et vèrisimile esse cœperit, testatorem noluisse legatum, sive fideicommissum præstari ei cui adscriptum relictum est: magis est, ut legatum ab eo peti non possit: sed et si palàm et apertè testatori maledixerit, et infaustas voces adversùs eum jactaverit, idem erit dicendum. Si autem statûs ejus controversiam movit, denegatur ejus quod testamento accepit, persecutio. l. 9. d. l. §. 1. et 2. C. civ. 727, s.

5. In fraudem juris fidem accommodat, qui vel id quod relinquitur, vel aliud tacitè promittit, restituturum se personæ, quæ legibus ex testamento capere prohibetur., sive chirographum eo nomine dederit, sive nudâ pollicitatione repromiserit. l. 10.

In eâ parte quâ fraudem adhibuit, falcidiâ non utitur: et ita senatus censuit. Sed si major modus institutionis quàm fraudis fuerit, quod ad falcidiam attinet, de superfluo quarta retinebitur. l. 11.

6. Hæredem qui sciens defuncti vindictam insuper habuit, fructus omnes restituere cogendum existimavi. l. 17.

Hæredes quos necem testatoris inultam omisisse constiterit, fructus integros cogantur reddere. Neque enim bonæ fidei possessores ante controversiam illatam videntur fuisse, qui debitum officium pietatis scientes omiserunt. l. 1. C. eod.

Minoribus viginti quinque hæredibus non obesse crimen inultæ mortis placuit. l. 6. C. eod. C. civ. 549, 727, s.

7. Eum qui tacitum fideicommissum in fraudem legis suscepit, eos quoque fructus quos antè litem motam percepit, restituere cogendum respondi: quod bonæ fidei possessor fuisse non videtur. l. 18 C. civ. 549, 896, s.

8. Tutorem qui pupilli sui nomine, falsum vel inofficiosum testamentum dixit, non perdere sua legata, si non obtinuerit, optimâ ratione defenditur. l. 22.

Quia officii necessitas, et tutoris fides excusata esse debet. d. l. v. s. de inoff. testam. n. 26.

9. Taciti fideicommissi suspicionem sola ratio paternæ affectionis non admittit. l. 25.

10. Si legatarius (vel fideicommissarius) celaverit testamentum, et posteà hoc in lucem emerserit, an posset legatum sibi relictum is,

qui celaverit, ex (eo) testamento vindicare, dubitabatur: quod omnimodo inhibendum esse censemus, ut non accipiat fructum suæ calliditatis, qui voluit hæreditate suâ defraudare. Sed hujusmodi legatum illi quidem auferatur, maneat autem quasi pro non scripto apud hæredem, ut qui alii nocendum esse existimavit, ipse suam sentiat jacturam. Quemadmodùm si legatarius, cui propter tutelam gerendam aliquid relictum sit, non subierit tutelam, ei quidem legatum aufertur: pupillo autem adsignatur, cui ille utilis esse noluit. l. 25. c. de legat.

LIBER TRIGESIMUS QUINTUS.

Titulus I. — *De conditionibus, et demonstrationibus, et causis, et modis eorum, quæ in testamento scribuntur.*

1. Legatis quæ relinquuntur aut dies incertus, aut conditio adscribitur, aut si nihil horum factum sit, præsentia sunt, nisi si vi ipsa conditio insit. l. 1.

Inest conditio legati veluti cùm ita legamus, *fructus qui ex fundo percepti fuerint, hæres dato.* l. 1. §. ult.

2. Dies autem incertus est, cùm ita scribitur: *hæres meus cùm morietur decem dato.* Nam diem incertum mors habet ejus: et ideò, si legatarius antè decesserit, ad hæredem ejus legatum non transit: quia non cessit dies vivo eo, quamvis certum fuerit moriturum hæredem. l. 1. §. 2. V. inf. l. 75. et inf. quandò dies leg. vel fideic. ced. l. 4. ibid n. 6. ex l. un. c. de cad. toll. Cod. civ. 1168, s.

3. Conditionum quædam sunt, quandoquè impleri possunt, etiam vivo testatore: ut putà, *si navis ex Asiâ venerit:* nam quandoquè venerit navis, conditioni paritum videtur. Quædam quæ non nisi post mortem testatoris, *si decem dederit, si capitolium ascenderit.* l. 2.

4. Ut paruisse quis conditioni videatur, etiam scire debet hanc conditionem insertam: nam si fato fecerit, non videtur obtemperasse voluntati. l. 2. in f.

5. Obtinuit impossibiles conditiones testamento adscriptas pro nullis habendas. l. 3. C. civ. 900.

Si ita scriptum sit: *si in quinquennio proximo Titio filius natus non erit, tum decem Seiæ hæres dato,* si Titius antè mortuus sit, non statìm Seiæ decem deberi: quia hic articulus *tum* extremi quinquennii tempus significat. l. 4. §. 1. C. civ. 1185.

7. Mucianæ cautionis utilitas consistit in conditionibus, quæ in non faciendo sunt conceptæ, ut putà, *si in capitolium non ascenderit, si stichum non manumiserit,* et in similibus. Et ita Aristoni et Neratio et Juliano visum est. Quæ sententia et constitutione Divi Pii comprobata est. Nec solùm in legatis placuit, verùm in hæreditatibus quoque idem remedium admissum est. Undè, si

uxor maritum suum, cui dotem promiserat, ita hæredem scripserit ex parte, *si dotem quam ei promisi, neque petierit, neque exegerit:* denuntiare eum posse cohæredi, paratum se accepto facere dotem, vel cavere: et ita adire posse hæreditatem. Sed si ex asse sit institutus maritus sub eâ conditione, quoniam non est cui caveat, non impediri eum quominùs adeat hæreditatem, nam jure ipso videtur impleta conditio, eo quod non est quem possit de dote convenire ipse adeundo hæreditatem. l. 7. d. l. §. 1.

Is cui sub conditione non faciendi aliquid relictum est, ei scilicet cavere debet Mucianâ cautione, ad quem jure civili, deficiente conditione, hoc legatum, eàve hæreditas pertinere potest. l. 18. V. nov. 22. c. 44.

8. Si jam facta sint quæ conditionis loco ponuntur, et sciat testator, quæ iterùm fieri possunt, exspectentur ut fiant: si verò nesciat, præsenti debeantur. l. 11.

9. Causa in præteritum, pœna in futurum confertur. l. 12. in f. V. l. 43. §. 1. C. civ. 1108, 1146.

10. *Titius, si statuas in municipio posuerit, hæres esto:* si paratus est ponere, sed locus à municipibus ei non datur, Sabinus Proculus hæredem eum fore: et in legato idem juris esse dicunt. l. 14. C. civ. 900.

11. Nuptias non concubitus, sed consensus facit. l. 15. C. civ. 146.

12. In his quæ extra testamentum incurrerent, possunt res ex bono et æquo interpretationem capere, ea verò quæ ex ipso testamento orirentur, necesse est secundùm scripti juris rationem expediri. l. 16.

13. Demonstratio falsa est, veluti si ita scriptum sit, *stichum quem de Titio emi: fundum Tusculanum qui* mihi à Seio donatus est. Nam si constat de quo homine, de quo fundo senserit testator, ad rem non pertinet si is, quem emisse significavit, donatus esset: aut quem donatum sibi esse significaverat, emerit. l. 17. l. 33. l. 34. Cod. l. 2. C. de fals. caus. adject. legat. C. civ. 1156, s.

14. Si in personâ legatarii designandi, aliquid erratum fuerit, constat autem cui legare voluerit: perindè valet legatum, ac si nullus error intervenerit. l. 17. §. 1. in f. l. 4. c. de testam. l. 4. de legat. 1. C. civ. 1156, s.

15. Quod juris est in falsâ demonstratione, hoc vel magis est in falsâ causâ. Veluti ita: *Titio fundum do, quia negotia mea curavit.* Item *fundum Titius filius meus præcipito, qui frater ejus (ipse) ex arcâ tot aureos sumpsit.* Licèt enim frater hujus pecuniam ex arcâ non sumpsit, utile legatum est. l. 17. §. 2.

Falsam causam legato non obesse verius est, quia ratio legandi legato non cohæret: sed plerumquè doli exceptio locum habebit, si probetur alias legaturum non fuisse. l. 72. §. 6.

16. At si conditionaliter concepta sit causa, veluti hoc modo,

Titio si negotia mea curavit fundum do, Titius filius meus, si frater ejus centum ex arcâ sumpsit fundum præcipito: ita utile erit legatum, si et ille negotia curavit, et hujus frater centum ex arcà sumpsit. l. 17. §. 3. C. civ. 1181, s.

17. Quod si cui in hoc legatum sit, ut ex eo aliquid faceret, veluti monumentum testatori, vel opus aut epulum municipibus faceret, vel ex eo ut partem alii restitueret, sub modo legatum videtur. l. 17. §. ult.

In legatis et fideicommissis etiam modus adscriptus pro conditione observatur. l. 1. C. de his quæ sub modo.

18. In conditionibus primum locum voluntas defuncti obtinet, eaque regit conditiones: deniquè et in eà conditione, *si filia mea cum Titio nupta erit*, placuit non semper mortis tempus observari, sed voluntate patrocinante tardiùs produci. l. 19.

In conditionibus testamentorum voluntatem potiùs quàm verba considerari oportet. l. 101. C. civ. 1156.

19. Non dubitamus quin turpes conditiones remittendæ sunt. Quo in numero plerumquè sunt etiam jurisjurandi. l. 20. C. civ. 900.

20. Multùm interest conditio facti an juris esset. Nam hujusmodi conditiones, *si navis ex Asiâ venerit, si Titius consul factus erit*, quamvis impletæ essent impedient hæredem circa adeundam hæreditatem, quamdiù ignoraret eas impletas esse. Quæ verò ex jure venient, in his nihil ampliùs exigendum, quàm ut impletæ sint: veluti, si quis se filiumfamilias existimat, cùm sit paterfamilias, poterit acquirere hæreditatem. l. 21. C. civ. 1181, s.

21. *Qui duobus hæredibus decem dare jussus est, et fundum sibi habere*, verius est ut conditionem scindere non possit, ne etiam legatum scindatur. Igitur quamvis alteri quinque dederit, nullam partem fundi vindicabit, nisi alteri quoque adeunti hæreditatem, reliqua quinque numeravit, aut illo omittente hæreditatem, ei qui solus adierit hæreditatem, tota decem dederit. l. 23. V. inf. l. 56.

22. Jure civili receptum est, quoties per eum cujus interest conditionem impleri, fit quominùs impleatur, ut perindè habeatur ac si impleta conditio fuisset. Quod plerique et ad legata, et ad hæredum institutiones perduxerunt, quibus exemplis stipulationes quoque committi quidam rectè putaverunt, cùm per promissorem factum esset quominùs stipulator conditioni pareret. l. 24. V. inf. l. 81. §. 1. et inf. quand. dies legat. vel fid. ced. l. 5. §. 5. l. 161. de reg. jur. C. civ. 1178.

23. In testamento quidam scripserat *ut sibi monumentum ad exemplum ejus quod in viâ Salariâ esset Publii Septimii Demetrii, fieret: nisi factum esset, hæredes magnâ pecuniâ multare*, Et cùm id monumentum Publii Septimii Demetrii nullum reperiabatur, sed Publii Septimii Damæ erat, ad quod exemplum suspicabatur eum qui testamentum fecerat, monumentum sibi

fieri voluisse : quærebant hæredes cujusmodi monumentum se facere oporteret : et si ob eam nullum monumentum fecissent, quia non reperirent, ad quod exemplum facerent, num pœnâ tenerentur? Respondit, si intelligeretur, quod monumentum demonstrare voluisset is qui testamentum fecisset, tametsi in scripturâ non tum esset, tamen ad id quod ille se demonstrare animo sensisset, fieri debere. Sin autem voluntas ejus ignoraretur, pœnam quidem nullam vim habere, quoniam ad quod exemplum fieri jussisset, id nusquàm exstaret. Monumentum tamen omnimodo secundùm substantiam et dignitatem defuncti exstruere debere. l. 27. C. civ. 1156, s.

24. Hæc conditio, *si in capitolium ascenderit,* sic recipienda est (si) cùm primùm potuerit capitolium ascendere. l. 29.

25. In testamento ita erat scriptum, *Stichus et Pamphila liberi sunto : et si in matrimonium coierint, hæres meus bis centum dare damnas esto :* Stichus antè apertas tabulas decessit. Respondit, partem Stichi defectam esse, sed et Pamphilam defectam conditione videri, ideòque partem ejus apud hæredem remansuram. Sed et si uterque viveret, et Stichus nollet eam uxorem ducere, cùm mulier parata esset nubere? illi quidem legatum deberetur : Stichi autem portio inutilis fiebat. Nam cùm uni ita legatum sit, *Titio, si Seiam uxorem duxerit, hæres meus, centum dato,* si quidem Seia moriatur, defectus conditione intelligitur : at si ipse decedat, nihil ad hæredem suum eum transmittere, quia morte ejus conditio defecisse intelligitur. Utroque autem vivente, si quidem ipse nolit uxorem ducere, quia ipsius facto conditio defecit, nihil ex legato consequitur : muliere autem nolente nubere, cùm ipse paratus esset, legatum ei debetur. l. 31. l. 4. C. de cond. insert. tam. leg. q. fid.

26. *Demonstratio plerumquè vice nominis fungitur.* Nec interest falsa, an vera sit, si certum sit quem testator demonstraverit. l. 34. C. civ. 1156, s.

27. Inter demonstrationem et conditionem hoc interest, quod demonstratio plerumquè factam rem ostendit, conditio futuram. l. 34. §. 1.

28. Toties secundùm voluntatem testatoris facere compellitur *hæres vel legatarius,* quoties contra legem nihil sit futurum. l. 37. C. civ. 900.

29. Legata sub conditione relicta non statìm, sed cùm conditio exstiterit, deberi incipiunt : ideòque interìm delegari non poterunt. l. 41. C. civ. 1181.

Intercidit legatum si ea persona decesserit, cui legatum est sub conditione. l. 59.

30. Nonnunquàm contingit, ut quædam nominatim expressa officiant, quamvis omissa tacitè intelligi potuissent, nec essent obfutura. Quod evenit, si alicui ita legatur : *Titio decem do, lego,*

si Mævius capitolium ascenderit. Nam quamvis in arbitrio Mævii sit, an capitolium ascendat, et velit efficere, ut Titio legatum debeatur, non tamen poterit aliis verbis utiliter legari, *si Mævius voluerit, Titio decem do :* nam in alienam voluntatem conferri legatum non potest. Indè dictum est, expressa nocent, non expressa non nocent. l. 52.

31. Cui fundus legatus est, *si decem dederit,* partem fundi consequi non potest, nisi totam pecuniam numerasset. Dissimilis est causa, cùm duobus eadem res sub conditione legata est. In hâc enim quæstione, statìm à testamento, quo pluribus conditio apposita est, divisa quoque in singulas personas videri potest. Et ideò singuli cum suâ parte et conditioni parere, et legatum capere possunt. Nam quamvis summa universæ conditionis sit adscripta, enumeratione personarum potest videri esse divisa. In eo verò, quod uni sub conditione legatum est, scindi ex accidenti conditio non debet, et omnis numerus eorum, qui in locum ejus substituuntur, pro singulari personâ est habendus. l. 56. v. s. l. 23.

32. In facto consistentes conditiones varietatem habent, et quasi tripartitam recipiunt divisionem : *ut quid detur, ut quid fiat, ut quid obtingat :* vel retrò, *ne detur, ne fiat, ne obtingat.* Ex his dandi faciendique conditiones in personas collocantur, aut ipsorum, quibus quid relinquitur, aut aliorum : tertia species in eventu ponetur. l. 60. C. civ. 1126.

33. Fiscus iisdem conditionibus parere debet, quibus persona à quâ ad ipsum, quod relictum est, pervenit : sicut etiam cum suo onere hoc ipsum vindicat. l. 60. §. 1. C. civ. 910.

34. Lex utilis reipublicæ interpretatione adjuvanda est. l. 64. in f. Ea quæ communiter omnibus prosunt, iis quæ specialiter quibusdam utilia sunt, præponimus. Nov. 39. c. 1.

35. Titio centum relicta sunt ita *ut à monumento meo non recedat,* vel *ut in illâ civitate domicilium habeat :* potest dici, non esse locum cautioni per quam jus libertatis infringitur. l. 71. §. 2. C. civ. 900.

36. Dies incertus conditionem in testamento facit. l. 75. *Hæres meus cùm ipse morietur, centum Titio dato.* Legatum sub conditione relictum est. Quamvis enim hæredem moriturum certum sit, tamen incertum est, an legatario vivo dies legati non cedat, et non est certum ad eum legatum perventurum. l. 79. §. 1. V. s. l. 1. §. 2. l. un. §. 7. C. de cad. toll. C. civ. 896, s. 1161.

37. Tunc demùm pro impletâ habetur conditio, cùm per eum stat, qui, si impleta esset, debiturus erat. l. 81. §. 1. V. inf. quandò dies leg. V. fid. ced. l. 5. §. 5. C. civ. 1178.

38. Rationes reddere, id est, legendas offerre rationes primùm, deindè computandas, ut explorari possit imputationes probè, an improbè referantur, accepta rectè relata, an non rectè. Ita enim incipit res à facto, pervenit autem ad pecuniam. l. 82.

39. Legatum sub conditione relictum, et ad alium translatum, si non conditio personæ cohæreat, sub eâdem conditione translatum videtur. l. 95.

40. Conditiones extrinsecùs non ex testamento venientes, id est, quæ tacitè inesse videantur, non faciunt legata conditionalia. l. 99. V. s. l. 1. §. ult. C. civ. 1135.

41. Cùm avus filium, ac nepotem ex altero filio hæredes instituisset, à nepote petiit, ut *si intrà annum trigesimum moreretur, hæreditatem patruo suo restitueret*. Nepos liberis relictis, intrà ætatem suprà scriptam vitâ decessit : fideicommissi conditionem, conjecturâ pietatis respondi defecisse, quod minùs scriptum, quàm dictum fuerat inveniretur. l. 102.

Cùm acutissimi ingenii vir, et meritò ante alios excellens Papinianus, in suis statuerit responsis, si quis filium suum hæredem instituit, et restitutionis post mortem oneri subegit, non aliter hoc videri disposuisse, nisi cùm filius ejus sine sobole vitam suam reliquerit : nos hujus sensum meritò mirati plenissimum ei donamus eventum : ut si quis hæc disposuerit, non tantùm filium hæredem instituens, sed etiam filiam, vel ab initio nepotem vel neptem, pronepotem vel proneptem, vel aliam deinceps posteritatem et eam restitutionis post obitum gravamini subjugaverit : non aliter hoc sensisse videatur, nisi ii qui restitutione onerati sunt, sine filiis vel filiabus, nepotibus vel neptibus, pronepotibus vel proneptibus fuerint defuncti : ne videatur testator alienas successiones propriis anteponere. l. 30. C. de fideic.

42. De illo quoque quæritur, fundus quibusdam legatur, si pecuniam certam in funus impensamque perferendi corpori in aliam regionem dedissent : nam, nisi uterque dederit neutri sit legatum, quoniam conditio nisi per utrumque expleri non potest. Sed hæc humanitùs interpretari solemus : ut cùm duobus fundus legatus sit, si decem dedissent, et alteri dando partem, legatum quoque debeatur. l. 112. §. 2. l. 6. C. de cond. insert. tam. leg. q. fid.

TITULUS II. — *Ad legem falcidiam.*

1. *Quicunque civis romanus post hanc legem rogatam testamentum faciet, is quantam cuique civi romano pecuniam jure publico dare, legare volet, jus potestasque esto. Dum ita detur legatum, ne minùs, quàm partem quartam hæreditatis eo testamento hæredes capiant.* l. 1.

Lex falcidia inducta est à Divo Pio etiam in intestatorum successione, propter fideicommissa. l. 18. C. civ. 913. Voyez sur la Falcidie, t. 2, page 722, s.

2. Ad municipium quoque legata, vel etiam ea quæ Deo relinquuntur, lex falcidia pertinet. l. 1. §. 5.

Ex Novellâ 131. *c.* 12, *plures arbitrantur cessare falcidiam in*

legatis ad pias causas : sed alius videtur sensus hujus Novellæ, ut scilicèt falcidiâ ex legatis ad pias causas privetur hæres cunctator. Et ita sentiunt eruditiores. C. civ. 920, s.

3. Omne quod ex bonis defuncti erogatur, refertur ad hanc legem, sive in corpore constet certo, incertove, sive pondere, numero, mensurâ valeat, aut etiam si jus legatum sit, ut ususfructus, aut quod in nominibus est. l. 1. §. 7. C. civ. 913, s. 920, s.

Si ususfructus legatus sit, qui et dividi potest, non sicut cæteræ servitutes individuæ sunt : veteres quidem æstimandum totum usumfructum putabant, et ita constituendum, quantùm sit in legato. Sed Aristo à veterum opinione recessit. Ait enim posse quartam partem ex eo, sicut ex corporibus, retineri. Idque Julianus rectè probat, sed operis servi legatis, cùm neque usus, neque ususfructus in eo legato esse videtur, necessaria est veterum sententia, ut sciamus, quantùm est in legato : quia necessariò ex omnibus, quæ sint facti, pars decedere debet : nec pars operæ intelligi potest. Imò et in usufructu, si quæratur quantùm hic capiat, cui ususfructus datus est, quantùm ad cæterorum legatorum æstimationem, aut etiam hujus ipsius, ne dodrantem excedat legatum, necessariò ad veterum sententiam revertendum est. d. l. §. 9.

Si *in annos singulos* legatum sit Titio : quia multa legata et conditionalia sunt : cautioni locus est, quæ in edicto proponitur, *quantò ampliùs accipit reddi.* d. l. §. 16.

Lex falcidia, si interveniat, in omnibus pensionibus locum habet. Sed hoc ex post facto apparebit. Ut putà in annos singulos legatum relictum est. Quamdiù falcidia nondùm locum habet, integræ pensiones annuæ dabuntur. Sed enim si annus venerit, quo fit, ut contra legem falcidiam ultrà dodrantem aliquid debeatur : eveniet, ut retrò omnia legata singulorum annorum imminuantur. l. 47.

Cùm Titio in annos singulos dena legata sunt, et judex legis falcidiæ rationem inter hæredem et alios legatarios habeat : vivo quidem Titio, tanti litem æstimare debeat, quanti venire id legatum potest, in incerto posito, quamdiù victurus sit Titius : mortuo autem Titio, non aliud spectari debet, quàm quid hæres ex eâ causâ debuerit. l. 55. Hæreditatium.

Computationi in alimentis faciendæ hanc formam esse Ulpianus scribit : ut *à primâ ætate* usque àd annum vicesimum, quantitas alimentorum triginta annorum computetur, ejusque quantitatis falcidia præstetur : *ab annis verò viginti* usque ad annum vicesimum quintum, annorum viginti octo : *ab annis viginti quinque* usque ad annos triginta, annorum viginti quinque : *ab annis triginta* usque ad annos triginta quinque, annorum viginti duo : *ab annis triginta quinque* usque ad annos quadraginta annorum vi-

ginti: *ab annis quadraginta* usque ad annos quinquaginta, tot annorum computatio fit, quot ætati ejus ad annum sexagesimum deerit, remisso uno anno: *ab anno verò quinquagesimo* usque ad annum quinquagesimum quintum, annorum novem: *ab annis quinquaginta quinque* usque ad annum sexagesimum, annorum septem: *ab annis sexaginta*, cujuscunque ætatis sit, annorum quinque. Eoque nos jure uti, Ulpianus ait, et circa computationem ususfructus faciendam. Solitum est tamen à primâ ætate usque ad annum trigesimum, computationem annorum triginta fieri: ab annis verò triginta: tot annorum computationem inire, quot ad annum sexagesimum deesse videntur. Nunquàm ergo ampliùs quàm triginta annorum computatio initur. l. 68.

4. Si quis creditori suo, quod debet legaverit, aut inutile legatum erit, si nullum commodum in eo versabitur: aut si propter repræsentationis (putà) commodum utile erit, lex quoque falcidia in commodo locum habebit. l. 1. §. 10.

5. Interdùm omnimodo necessarium est, solidum solvi legatario, interpositâ stipulatione, *quantò ampliùs quàm per legem falcidiam cæperit, reddi*: veluti, si testamento quædam sub conditione legata sunt, quæ an debeantur, incertum est: et ideò si hæres sine judice solvere paratus sit, prospiciet sibi per hanc stipulationem. l. 1. §. 12.

6. Id quod ex substitutione cohæredis ad cohæredem pervenit, proficit legatariis. Is enim similis est hæres, ex parte purè, ex parte sub conditione hæredi instituto. l. 1. §. 13. C. civ. 896, s.

7. Si cohæredis mei portio exhausta sit meâ integrâ, et illam vindicavero: Cassius confundendas esse partes existimat: Proculus contrà: in quâ specie et Julianus Proculo adsensit, quam sententiam probabiliorem esse puto. Sed et Divus Antoninus judicasse dicitur non commiscendas esse utrasque partes in computatione legis falcidiæ. l. 1. §. 14.

In legem falcidiam æris alieni rationem in hæreditate relicti; quod unus ex hæredibus solvere damnatus sit, ipse solus habebit. l. 8.

In singulis hæredibus rationem legis falcidiæ componendam esse non dubitatur: et ideò si Titio et Seio hæredibus institutis, semis hæreditatis Titii exhaustus est, Seio autem quadrans totorum bonorum relictus sit, competit Titio beneficium legis falcidiæ. l. 77.

Quod si alterutro eorum deficiente, alter hæres solus exstiterit, utrùm perindè ratio legis falcidiæ habenda sit, ac si statìm ab initio is solus hæres institutus esset, an singularum portionum separatìm causæ spectandæ sunt? et placet, si ejus pars legatis exhausta sit, qui hæres exstiterit, adjuvari legatarios per deficientem partem: quia ea non est legatis onerata, quia et legata quæ apud hæredem remanent efficiunt, ut cæteris legatariis aut

nihil, aut minùs detrahatur. Si verò defecta pars fuerit exhausta, perindè in eâ ponendam rationem legis falcidiæ, atque si ad eum ipsum pertineret à quo defecta fieret. l. 78.

8. Marcellus consultus, an funeris monumentique impensa, quantùm testator fieri jussit, in ære alieno deduci debeat, Respondit, non ampliùs eo nomine quàm quod funeris causâ consumptum est, deducendum. l. 1. §. ult.

9. Si hæres institutus eam hæreditatem quæ solvendo non est, vendiderit, vix quidem poterit persuaderi non fuisse eam hæreditatem solvendo, quæ emptorem invenerit : verâ autem ratione nihil legatariis debetur, quia magis ex stultitiâ emptoris habere videtur hæres institutus, quàm ex bonis defuncti. Nam et è contrariò, si malè vendiderit res hæreditarias, non erit hoc legatariorum detrimentum : ita ergò commodum debet esse hæredis, si benè res administraverit. l. 3. C. civ. 780, s. 1017.

10. Sed et si is qui solvendo non est legaverit, et hæres cum creditoribus deciderit, ne solidum solveret, et ob eam decisionem factum sit, ut aliquid retineret, nihil tamen legatariis debiturum : quia eam pecuniam non ex hæreditate, sed ex decisione habet. l. 3. §. 1.

11. Fundo legato mihi sub conditione, pendente legati conditione, hæres me hæredem instituit, ac posteà legati conditio exstitit. In falcidiæ ratione fundus non jure hæreditario, sed legati, meus esse intelligitur. l. 4.

12. Si vir uxori hæres exstiterit, et in funus ejus impenderit, non videbitur totum quasi hæres impendere, sed deducto eo, quod quasi dotis nomine, quam lucrifacit, conferre debuerit. l. 6.

13. Lege falcidiâ interveniente legata servitus, quoniam dividi non potest, non aliter in solidum restituetur, nisi partis offeratur æstimatio. l. 7.

14. In falcidiâ placuit, ut fructus posteà percepti, qui maturi mortis tempore fuerunt, augeant hæreditatis æstimationem fundi nomine, qui videtur illo in tempore fuisse pretiosior. l. 9. C. civ. 856, 928.

15. In ratione legis falcidiæ retentiones omnis temporis hæredi in quadrantem imputantur. l. 11.

Incrementum pleniorem faciet hæreditatem. l. 56. §. 1. in f. eod.

Non est dubium quin ea legata à quibus hæres submovere exceptione petitorem potest, in quartam ei imputentur, nec cæterorum legata minuant. Nec interest utrùm ab initio quasi inutile fuerit, an ex accidenti posteà in eum casum pervenisset legatum, ut actio ejus denegaretur. l. 50. et 51.

Quâcunque ex causâ legata non præstantur, imputantur hæredi in quartam partem, quæ propter legem falcidiam remanere apud eum debet. l. 52. §. 1.

16. Si debitor, creditore hærede instituto, petisset, *ne in ra-*

tione legis falcidiæ ponendâ creditum suum legatariis reputaret : sine dubio ratione doli mali exceptionis, apud arbitrum falcidiæ, defuncti voluntas servatur. l. 12.

17. Frater, cùm hæredem sororem scriberet, alium ab eâ cui donatum volebat, stipulari curavit, *ne falcidiâ uteretur, et ut certam pecuniam, si contrà fecisset, præstaret.* Privatorum cautione legibus non esse refragandum constitit : et ideò sororem jure publico retentionem habiturum et actionem ex stipulatu denegandam. l. 15. §. 1. C. civ. 843, s.

Si expressìm designaverit (testator) *non velle hæredem retinere falcidiam*, necessarium et testatoris valere sententiam : et aut volentem eum parere testatori, forsan etiam quædam justè et piè relinquenti : lucrum non in percipiendo, sed solummodò piè agendo habentem : et non videri sine lucro hujusmodi esse hæreditatem. Aut si parere noluerit, eum quidem recedere ab hujusmodi institutione. Locum verò fieri (sicut dudùm prædiximus) substitutis, et cohæredibus, et fideicommissariis, et legatariis, et servis, et iis qui ab intestato sunt, et aliis secundùm priùs à nobis inventam in talibus viam. Nov. 1. C. 2. in f.

Cessat etiam falcidia in iis quorum alienationem testator prohibuerit. Nov. 119. cap. ult.

Fiat inventarium ab hærede metuente ne fortè non habeat post debita et legata falcidiam. Nov. 1. c. 2. §. 1.

Si verò non fecerit inventarium, non retinebit falcidiam, sed complebit legatarios et fideicommissarios, licèt puræ substantiæ morientis transcendat mensuram legatorum datio. d. c. 2. §. 2. C. civ. 793, s. 819, s.

18. Ex die mortis fructus quadrantis apud hæredem relinqui necesse est. l. 15. §. 6. in fin. C. civ. 856, 928.

19. Quarta, quæ per legem falcidiam retinetur, æstimatione, quam testator fecit, nòn magis minui potest, quàm auferri. l. 15. §. ult.

In falcidiâ æstimatio pretii rerum, ex veritate facienda est. l. 42. V. inf. l. 62. §. 1.

20. Si ex pluribus rebus legatis hæres quasquam solverit, ex reliquis falcidiam plenam per doli exceptionem retinere potest : etiam pro his, quæ jam data sunt. Sed etsi una res sit legata, cujus pars soluta sit, ex reliquo potest plena falcidia retineri. l. 16. d. l. §. 1.

21. Quod à cohærede legatorum nomine percipitur, non solet legatariis proficere, quominùs falcidiam patiantur : sed cùm is qui legatum præstaturus est, ab eodem aliquid in testamento petit, non est audiendus, desiderans uti adversùs eum falcidiæ beneficio, si id quod percepturus est ex voluntate testatoris, suppleat, quod deducere desiderat. l. 22.

Quod autem dicitur, *si ex judicio defuncti quartam habeat hæres*,

solida præstanda esse legata, ita accipere debemus, si hæreditario jure habeat. Itaque quod quis legatorum nomine à cohærede accipit, in quadrantem ei non imputatur. l. 74.

In quartam hæreditatis, quam per legem falcidiam hæres habere debet, imputantur res, quas jure hæreditario capit, non quas jure legati, vel fideicommissi, vel implendæ conditionis causâ accipit. Nam hæc in quartam non imputantur. l. 91.

Fundo legato mihi sub conditione, pendente legati conditione, hæres me hæredem instituit; ac posteà legati conditio exstitit: in falcidiæ ratione fundus non jure hæreditario, sed legati, meus esse intelligitur. l. 4.

22. Si debitori liberatio legata sit, quamvis solvendo non sit, totum legatum computetur, licèt nomen hoc non augeat hæreditatem, nisi ex eventu. Igitur, si falcidia locum habeat, hoc plus videbitur legatum, quod huic legatum esset: cætera quoque minuentur legata per hoc, et ipsum hoc per alia: capere enim videtur, eò quod liberatur. Sed si alii hoc nomen legetur, nullum legatum erit, nec cæteris contribuetur. l. 22. §. 3. et 4.

23. In ratione legis falcidiæ mortes servorum, cæterorumque animalium, furta, rapinæ, incendia, ruinæ, naufragia, vis hostium, prædonum, latronum, debitorum facta pejora nomina, in summâ quodcunque damnum, si modò culpâ legatarii careant, hæredi pereunt. Quemadmodùm ad hæredis lucrum pertinent fructus, partus ancillarum, et quæ per servos acquisita sunt, item servitutes quibus liberata prædia prætiosiora fierint, actionesque acquisitæ ut furti, damni, injuriæ, similesque, quorum nihil in rationem legis falcidiæ cadit. l. 30. V. 1. l. 56. C. civ. 855, 1302, 1573.

24. Is cui fideicommissum solvitur, sicut is cui legatum est, satisdare debet, quod ampliùs cœperit, quàm per legem falcidiam ei licuerit, reddi: veluti cùm propter conditionem aliorum fideicommissorum vel legatorum legis falcidiæ causa pendebit. l. 31.

25. Ea demùm obligatio rei bonis diminutionem præstat, quæ in hæredem transit. l. 32.

26. Si Titio viginti legatis, portio per legem falcidiam detracta esset, cùm ipse quoque quinque Seio rogatus esset restituere. Vindius noster tantùm Seio pro portione ex quinque detrahendum ait, quantùm Titio ex viginti detractum esset: quæ sententia et æquitatem et rationem magis habet: quia exemplo hæredis legatarius ad fideicommissa præstanda obligabitur: nec, quia ex suâ personâ legatarius inducere legem falcidiam non possit, idcircò, quod passus esset, non imputaturum. Nisi fortè testator ita fidei ejus commisisset, ut totum quidquid ex testamento cepisset, restitueret. l. 32. §. 4. V. 1. l. 47. §. 1.

27. In lege falcidia non habetur pro puro quod in diem relictum est: medii enim temporis commodum computatur. l. 45.

Tantò minùs erogari ex bonis intelligendum est, quantùm intereà, donec dies obtingit, hæres lucraturus est ex fructibus vel usuris. l. 73. §. 4.

28. In his legatis, quæ sub conditione relicta sunt, Proculus putabat, cùm quæritur de lege falcidià, tantùm esse in legato, quanti venire possunt: quod si est, et deductio sic potest fieri, ut tantùm videatur vi deberi, quanti nomen venire potest: sed hæc sententia non probatur. Cautionibus ergò meliùs res temperabitur. l. 45. §. 1. V. 1. l. 53. et l. 73. §. 2.

29. Lex falcidia si interveniat, in omnibus pensionibus locum habet. l. 47. V. l. 68. C. civ. 917, s.

30. Nunquàm legatarius, vel fideicommissarius, licèt ex Trebelliano senatusconsulto restituitur ei hæreditas, utitur legis falcidiæ beneficio. l. 47. §. 1. V. s. l. 32. §. 4. C. civ. 857, 921, 923.

31. Si proptereà, quæ sub conditione legata sunt, pendet legis falcidiæ ratio, præsenti die data, non tota vindicabuntur. l. 53. V. s. l. 45. §. 1.

32. Pater filium, ex quo tres habebat nepotes, hæredem instituit, fideique ejus commisit, *ne fundum alienaret, et ut in familià eum relinqueret:* filius decedens tres filios scripsit hæredes. Quærendum est, an omninò quasi creditores unusquisque in ratione legis falcidiæ aliquid possit deducere? Quia in potestate suà habuit pater cui ex his potiùs relinqueret: sed hâc ratione nemo in falcidiæ ratione quicquam deduceret: quod videndum, ne durè constituatur: utiquè enim in alieno ære habuit fundum: necessitate quippè obstrictus fuisset filius eum relinquendì. l. 54.

33. Mortis tempus in ratione legis falcidiæ ineunda placuit observari. l. 56.

In quantitate patrimonii exquirendâ visum est mortis tempus spectari. Quâ de causâ, si quis centum in bonis habuerit, tota ea legaverit, nihil legatariis prodest, si ante aditam hæreditatem per servos hæreditarios, aut ex partu ancillarum hæreditariarum, ex fœtu pecorum tantùm accesserit hæreditati, ut centum legatorum nomine erogatis, habiturus sit hæres quartam partem, sed necesse est, ut nihilominùs quarta pars legatis detrahatur. Et ex diverso, si ex centum, septuaginta quinque legaverit, et ante aditam hæreditatem in tantùm decreverint bona (incendiis forté, aut naufragiis, aut morte servorum) ut non plus: quàm septuaginta quinque, vel etiam minùs relinquatur, solida legata debentur. Nec ea res damnosa est hæredi, cui liberum est non adire hæreditatem. Quæ res efficit, ut necesse sit legatariis, ne destituto testamento nihil consequantur, cum hærede in portionem legatorum pacisci. l. 73. C. civ. 922.

34. Legis falcidiæ beneficium hæres etiam post longum tempus mortis testatoris implorare non prohibetur. l. 58.

35. Beneficio legis falcidiæ indignus esse videtur qui id egerit ut fideicommissum intercidat. l. 59.

36. Corpora, si qua sunt in bonis defuncti, secundùm rei veritatem æstimanda erunt, hoc est, secundùm præsens pretium: nec quicquam eorum formali pretio æstimandum esse sciendum est. l. 62. §. 1.

Pretia rerum non ex affectu, nec utilitate singulorum, sed communiter funguntur. l. 63. V. s. l. 15. §. ult. C. civ. 922.

37. Præposterum *est* ante nos locupletes dici, quàm acquisierimus. l. 63.

38. Nonnullam pretio varietatem loca temporaque adferunt: nec enim tantidem Romæ, et in Hispaniâ oleum æstimabitur. Nec continuis sterilitatibus tantidem, quanti secundis fructibus: dùm hic quoque non ex momentis temporum, nec ex eâ quæ raró accidat caritate: pretia constituantur. l. 63. §. 2.

39. Sicuti legata non debentur, nisi deducto ære alieno aliquid supersit, nec mortis causâ donationes debebuntur, sed infirmantur per æs alienum. l. 66. §. 1. C. civ. 1009, 1013, 1024.

40. Magna dubitatio fuit de his, quorum conditio mortis tempore pendet, id est, in quod sub conditione debetur, in stipulatoris bonis adnumeretur, et promissoris bonis detrahatur? Sed hoc jure utimur, ut quanti ea spes obligationis venire possit, tantùm stipulatoris quidem bonis accedere videatur, promissoris verò decedere: aut cautionibus res explicari potest, ut duorum alterum fiat, aut ita ratio habeatur tanquàm purè debeatur: deindè hæredes et legatarii inter se caveant, ut existente conditione, aut hæres reddat quantò minus solverit, aut legatarii restituant quantò plus consecuti sint. l. 73. §. 1.

41. Sed etsi legata quædam purè, quædam sub conditione relicta efficiant, (ut) existente conditione, lex falcidia locum habeat, purè legata cum cautione redduntur. Quo casu magis in usu est, solvi quidem purè legata perindè ac si nullâ aliâ sub conditione legata fuissent: cavere autem legatarios debere, ex eventu conditionis quod ampliùs accepissent, redditum iri. l. 73. §. 2. V. s. l. 45. §. 1.

42. Quædam legata divisionem non recipiunt, ut ecce legatum viæ, itineris, actûsve: ad nullum enim ea res pro parte potest pertinere. Sed etsi opus municipibus hæres facere jussus est, individuum videtur legatum, neque enim ullum balineum, aut (ullum) theatrum, aut stadium fecisse intelligitur, qui ei propriam formam, quæ ex consummatione contingit, non dederit. Quorum omnium legatorum nomine, etsi plures hæredes sint, singuli in solidum tenentur. Hæc itaque legata quæ dividuitatem non recipiunt, tota ad legatarium pertinent. Sed potest hæredi hoc remedio succurri, ut æstimatione factâ legati, denuntiet le-

gatario, ut partem æstimationis inferat : si non inferat, utatur adversùs eum exceptione doli mali. l. 80. §. 1.

43. Divi Severus et Antoninus rescripserunt pecuniam relictam ad alimenta puerorum falcidiæ subjectam esse : et ut, idoneis nominibus collocetur pecunia, ad curam suam revocaturum præsidem provinciæ. l. 89.

44. Divi Severus et Antoninus generaliter rescripserunt Bononio maximo, usuras præstaturum eum, qui frustrationis causâ beneficium legis falcidiæ imploravit. l. 89. §. 1.

45. In fideicommissariâ hæreditate restituendâ, sive legatum vel fideicommissum datum sit hæredi, sive præcipere, vel deducere, vel retinere jussus est, in quartam id ei imputatur. l. 91. §. 1.

Filium quem habentem fundum portionem hæreditatis fratribus et quibusdam aliis sub conditione verbis precariis restituere sanxit testator, post ejus eventum, hæreditariâ parte prædii in quartæ ratione retentâ, compensato prætereà quod à cohæredibus vice mutuâ percipit. Et si quid deest, in supplementum deducto quod à cæteris in eo fundo solvitur, suprà quartam habens, reddere compellitur. l. 24. C. fam. erc.

Aliud in legatis et fideicommissis particularibus. V. s. n. 21.

46. Scire debes, omissâ falcidiâ, quò pleniorem fidem restituendæ portionis exhiberes, non videri plus debito solutum esse. l. 1. C. eod.

Error facti quartæ ex causâ fideicommissi non retentæ, repetitionem non impedit. Is autem, qui sciens se posse retinere, universum restituit, condictionem non habet : quin etiam si jus ignoraverit, cessat repetitio. l. 9. C. eod. Sive solverit, sive super hoc cautionem fecerit, æquitatis ratio familia suadere videtur. l. ult. in f. C. eod.

47. In imponendâ ratione legis falcidiæ omne æs alienum deducitur : etiam quod ipsi hæredi mortis tempore debitum fuerit, quamvis aditione hæreditatis confusæ sint actiones. l. 6. C. eod.

Titulus iii. — *Si cui plus quàm per legem falcidiam licuerit, legatum esse dicetur.*

1. Cùm dicitur lex falcidia locum habere, arbiter dari solet, *ad ineundam quantitatem bonorum :* tametsi unus aliquid modicum fideicommissum persequatur. Quæ computatio præjudicare non debet cæteris, qui ad arbitrium missi non sunt. Solet tamen ab hærede etiam cæteris denuntiari fideicommissariis, *ut veniant ad arbitrum ibique causam suam agant.* Plerumquè et creditoribus, *ut de ære alieno probent.* l. 1. §. 6. C. civ. 920, s.

LIBER TRIGESIMUS SEXTUS.

Titulus i. — *Ad senatusconsultum trebellianum.*

1. *Cùm esset æquissimum in omnibus fideicommissariis hære-*

ditutibus, si qua de his bonis judicia penderent, ex his eos subire, in quos jus fructusque transferetur, potiùs quàm cuique periculosam esse fidem suam : placet ut actiones, quæ in hæredem hæredibusque dari solent, eas neque in eos, neque iis dari qui fidei suæ commissum sicuti rogati essent, restituissent, sed his et in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset : quò magis in reliquum confirmentur supremæ defunctorum voluntates. l. 1. §. 2.

Sed quia hæredes scripti : cùm aut totam hæreditatem aut penè totam plerumquè restituere rogabantur, adire hæreditatem ob nullum vel minimum lucrum recusabant atque ob id extinguebantur fideicommissa : posteà Vespasiani, Augusti temporibus Pegaso et Pusione consulibus, senatus censüit : ut ei, qui rogatus esset hæreditatem restituere, perindè liceret quartam partem retinere, atque ex lege falcidiâ ex legatis retinere conceditur. Ex singulis quoque rebus, quæ per fideicommissum relinquuntur, eadem retentio permissa est. §. 5. inst de fideicom. hæred. C. civ. 896, s. Voyez sur la Trébellianique, t. 2, page 783, s.

2. Indè Neratius scribit : si hæres rogatus restituere *totam hæreditatem, non deductâ falcidiâ, rogato et ipsi* (ut) *alii restituat* : non utiquè debere eum detrahere fideicommissario secundo quartam, nisi liberalitatem tantùm ad priorem fideicommissarium hæres voluit pertinere. l. 1. §. 19. V. 1. l. 55. §. 2. V. s. ad leg. falc. l. 47. §. 1.

3. Quod ad jus publicum attinet (filiusfamilias) non sequitur jus potestatis. l. 14.

4. Ex facto tractatum est, an per fideicommissum rogari quis possit, ut aliquem hæredem faciat? Et senatus censuit rogari quidem quem, ut aliquem hæredem faciat, non posse : verùm videri per hoc rogasse, ut hæreditatem suam ei restituat : id est, quidquid ex hæreditate suâ consecutus est, ut ei restitueret. l. 17.

5. Si quis (rogatus, *ut si sine liberis decessisset, restitueret hæreditatem*) susceperit quidem filium, verùm vivus omiserit : videbitur sine liberis decessisse. l. 17. §. 7. d. l. §. 5.

6. Sed si naufragio, vel ruinâ, vel aggressu, vel quo alio modo (*filius*) simul cum patre perierit, an conditio (*si sine liberis pater decederet*) defecerit, videamus? Et magis non defecisse arbitror, quia non est verum filium ejus supervixisse. Aut igitur filius supervixit patri et extinxit conditionem fideicommissi : aut non supervixit, et exstitit conditio. Cùm autem quis antè, et quis posteà decesserit, non apparet : exstitisse conditionem fideicommissi magis dicendum est. l. 17. §. penult.

Cur non hìc præsumitur supervixisse filius patri? Ut in l. 9. §. 1. ff. de reb. dub. V. 1. h. t. l. 34. C. civ. 720, s.

7. Si quis ita fideicommissum reliquerit, *fidei tuæ fili committo, ut si alieno hærede moriaris, restituas Seio hæreditatem.*

Videri eum de liberis sensisse, D. *Pius* rescripsit : et ideò, cùm quidam sine liberis decederet, avunculum ab intestato bonorum possessorem habens, exstitisse conditionem fideicommissi rescripsit. l. 17. §. ult.

8. In fideicommissariâ hæreditatis restitutione constat non venire fructus, nisi mora facta est : aut cùm quis specialiter fuerit rogatus et fructus restituere. l. 18.

Quoties quis rogatur hæreditatem restituere, id videtur rogatus reddere, quod fuit hæreditatis. Fructus autem non hæredidati, sed ipsis rebus accepto feruntur. d. l. §. 2.

9. Fructus in quartam imputantur. l. 18. §. 1.

Ante diem fideicommissi cedentem fructus et usuræ, quas debitores hæreditarii, cùm posteà cessisset dies solverunt, item mercedes prædiorum ab hærede perceptæ portioni quadrantis imputabuntur. l. 58. §. 5. V. 1. l. 22. §. 2. l. 3.

Jubemus quoties pater, vel mater, filio seu filiâ, filiis vel filiabus, ex æquis vel inæquis partibus hæredibus institutis, invicem seu simpliciter quosdam ex his, aut quemdam rogaverit, *qui prior sine liberis decesserit, portionem hæreditatis suæ superstiti seu superstitibus restituere :* ut omnibus modis retentâ quartâ pro auctoritate trebelliani senatusconsulti, non per imputationem redituum (licèt hoc testator rogaverit vel jusserit ? sed de ipsis rebus hæreditariis, dodrans restituatur. Idemque in retinendâ legis falcidiæ portione, obtinere jubemus : et si pater, vel mater filio seu filiâ institutis (sicut suprà scriptum est) hæredibus, rogaverit eos easve, *nepotibus vel neptibus, pronepotibus vel proneptibus suis, ac deinceps restituere hæreditatem.* l. 6. C. eod.

10. Si ad tempus liberorum fuerit legatum relictum, et is uxore prægnante decesserit, ad hæredem suum transferat legatum. l. 20.

Is cui ita legatum est, *quandòque liberos habuerit, si* prægnante uxore relictâ decesserit, intelligitur expletâ conditione decessisse : et legatum valere, si tamen posthumus natus fuerit. l. 18. ff. quandò dies leg. ced.

11. Si hæres post multum temporis restituat, cùm præsenti die fideicommissum sit, deductâ quartâ restituet. Fructus enim qui percepti sunt negligentiâ petentis, non judicio defuncti percepti videntur. Alia causa est si sub conditione, vel in diem rogatus fuerit. Tunc enim quod percipitur, submovet falcidiam, si tantùm fuerit quantùm quartam facit, et quartæ fructus. Nam fructus qui medio tempore percepti sunt, ex judicio testantis percepti videntur. l. 22. §. 2. V. s. ad leg. falcid. n. 21.

12. Si quis rogetur restituere hæreditatem, et vel servi decesserint, vel aliæ res perierint, placet non cogi eum reddere, quod non habet. Culpæ planè reddere rationem, sed ejus quæ dolo proxima est. l. 22. §. 3.

13. Si quem sumptum fecit *hæres* in res hæreditarias, detrahet. l. 22. §. 3.

nihilominùs usus et casus eorum quadrantem quoque deminuit. l. 58. §. 6. C. civ. 1058, s.

25. Dùm prætor, cognitâ causâ, per crorem, vel etiam ambitiosè juberet hæreditatem, ut ex fideicommisso restitui, etiam publicè interest restitui propter rerum judicatarum auctoritatem. l. 65. §. 2. V. l. 11. ff. de just. et jure.

26. Si totam hæreditatem rogatus restituere tu spontè adieris, et sine deductione quartæ partis, restitueris : difficilè quidem crederis per ignorantiam magis, non explendi fideicommissi causâ, hoc fecisse. Sed si probaveris, per errorem te quartam non retinuisse recuperare eam poteris. l. 68. §. 1. V. s. ad leg. falc. n. 46. ex lege. 9. et l. ult. C. ad leg. falcid.

27. Si temporalis actio in hæreditate relicta fuerit, tempus quo hæres experiri à te restitutam hæreditatem potuit, imputabitur ei cui restituta fuerit. l. 70. §. ult.

28. Hæres ejus qui post mortem suam rogatus erat *universam hæreditatem restituere*, minimam quantitatem, quam solam in bonis fuisse dicebat, his quibus fideicommissum debeatur, restituit : posteà repertis instrumentis, apparuit quadruplo ampliùs in hæreditate fuisse. Quæsitum est, an in reliquum fideicommissi nomine conveniri possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, si non transactum esset, posse. l. 78. §. ult.

Titulus ii. — *Quandò dies legatorum vel fideicommissorum cedat.*

1. Mortuo patre, licèt vivo pupillo, dies legatorum à substituto datorum cedit. l. 1. l. 7. §. 3. et 4.

2. Si purè sit ususfructus legatus, vel usus, vel habitatio, neque eorum dies ante aditam hæreditatem cedit, neque petitio ad hæredem transit. Idem et si ex die sit ususfructus relictus. Nam cùm ad hæredem non transferatur, frustrà est, si antè quis diem ejus cedere dixerit. l. 3. et l. 4. C. civ. 1014.

Ususfructus sui natura ad hæredes legatarii transmitti non patitur : quia neque à morte testatoris, neque ab aditâ hæreditate, quantùm ad transmissionem dies ejus cedit. l. un. §. 6. C. de caduc. toll. v. inf. l. 12. §. 3. n. 12.

3. *Si cùm hæres, morietur*, legetur, conditionale legatum est : deniquè vivo hærede defunctus legatarius ad hæredem non transfert. l. 4.

Tale legatum *cùm morietur hæres dato*, certum est debitum (iri.) Et tamen ad hæredem legatarii non transit, si vivo hærede decedat. l. 13. in fin. V. s. de condit. et dem. l. 1. §. 2. et l. 75. V. inf. n. 6. ex l. un. C. de cad. toll. C. civ. 1041, 1179.

4. Si verò *cùm ipse legatarius morietur*, legeretur, ei certum est legatum ad hæredem transmitti. l. 4. §. 1. C. civ. 1041.

5. Si post diem legati cedentem legatarius decesserit, ad hæredem suum transfert legatum. l. 5.

Cedere diem significat incipere deberi. l. 213. ff. de verb. sig.

datum intercidisset. *Cùm enim semel adita est hæreditas, omnis defuncti voluntas rata constituitur.* Non est contrarium, quod legata cætera non ultrà dodrantem præstat. Aliud est enim ex personâ hæredis conveniri : aliud proprio nomine defuncti precibus adstringi. l. 55. §. 2.

20. *Hæredes mei quidquid ad eos ex hæreditate bonisve meis pervenerit, id omne post mortem suam restituant patriæ meæ coloniæ Beneventanorum* : nihil de fructibus pendente conditione perceptis petitum videri constitit. l. 57.

Cùm virum prudentissimum Papinianum respondisse non ignoremus, etiam legata hujusmodi fideicommisso contineri, id est, ubi hæres rogatus fuerit, *quid quid ex hæreditate ad eum pervenerit post mortem restituere* : animadvertimus etiam præceptionis compendium testatoris verbis comprehensum esse. Sanè quoniam in fideicommissis voluntas magis quàm verba plerumquè intuenda est : si quas pro rei veritate prætereà probationes habes ad commendandam hanc patris voluntatem quam fuisse adseveras, apud præsidem (provinciæ) experiri non vetaris. l. 16. C. d. fideic.

21. Cùm ita fuerat scriptum : *fidei filiorum meorum committo, ut si quis eorum sine liberis prior diem suum obierit, partem suam superstiti fratri restituat. Quod si uterque sine liberis diem suum obierit, omnem hæreditatem ad neptem meam Claudiam pervinere volo.* Defuncto altero superstite filio, novissimo autem sine liberis, neptis primâ quidem facie, propter conditionis verba non admitti videbatur : sed cùm in fideicommissis voluntatem spectari conveniat, absurdum esse respondi, cessante primâ substitutione, partis nepti petitionem denegari, quam totam habere voluit avus, si novissimus fratris quoque portionem suscepisset. l. 57. §. 1. C. civ. 1048, s.

22. *Peto de te, uxor carissima : uti cùm morieris hæreditatem meam restituas filiis meis, vel uni eorum : vel nepotibus meis, vel cui volueris : vel cognatis meis, si cui voles ex totâ cognatione meâ.* Inter filios, respondi, substitutionem fideicommissi factam videri. Circà nepotes autem, (et) cætores cognatos, facultatem eligendi datam : ex cæteris autem cognatis, si nepotes superessent, non rectè mulierem electuram, propter gradus fidei commissi præscriptos. Deficiente verò gradu nepotum, ex cognatis quam velit personam eligi posse. l. 57. §. 2.

23. Cùm hæreditas ex causâ fideicommissi in tempus restituenda est : non idcircò nominum periculum ad hæredem pertinebit, quod hæres à quibusdam pecuniam exegerit. l. 58. §. 1.

24. Cùm autem post mortem suam rogatus hæreditatem restituere, res hæreditarias distrahere non cogatur hæres : sortium quæ de pretiis earum redigi potuerunt, usuræ propter usum medii temporis perceptæ non videbuntur. Deniquè nec periculum mancipiorum, aut urbanorum prædiorum præstare cogitur : sed

11. Hæredis aditio moram legati quidem petitioni facit, cessioni diei non facit. Proindè sive purè institutus tardiùs adeat, sive sub conditione per conditionem impediatur, legatarius securus est, sed et si nondùm natus sit hæres institutus, similiter legatario non nocebit, eo quod dies legati cessit. l. 7. d. l. §. 1. et 2. C. civ. 795, s. 1014.

12. Cùm *in annos singulos* legatur, non unum legatum esse, sed plura constat. l. 10.

Nec semel diem ejus cedere, sed per singulos annos. Sed utrùm initio cujusque anni, an verò finito anno cedat, quæstionis fuit? Et *Labeo*, *Sabinus*, *et Celsus*, *et Julianus*, *in omnibus quæ in annos singulos relinquuntur*, *hoc probaverunt*, *ut initio cujusque anni hujus legati dies cederet*. l. 12. d. l. 5. §. 1. l. 1. C. eod.

Idem Celsus scribit, quod et Julianus probat, hujus legati diem ex die mortis cedere, non ex quo adita est hæreditas. Et si fortè post multos annos adeatur hæreditas, omnium annorum legatario deberi. d. l. 12. §. 3.

13. Si cùm præfinitione annorum legatum fuerit, veluti *Titio dena usque ad annos decem* : Julianus scribit interesse. Et si quidem alimentorum nomine legatum fuerit, plura esse legata, et futurorum annorum legatum legatarium mortuum ad hæredem non transmittere: si verò non pro alimentis legavit, sed in plures pensiones divisit exonerandi hæredis gratiâ, aut casu ait omnium annorum annum esse legatum, et intrà decennium decedentem legatarium, etiam futurorum annorum legatum ad hæredem suum transmittere. Quæ sententia vera est. l. 20.

Cæterùm si pecuniam annuam pater alimentis filii destinasset, non dubiè personâ deficiente, causa præstandi videtur extincta. l. 26. in f. eod.

14. Si dies adposita legato non est, præsens debetur, aut confestìm ad eum pertinet, cui datum est. Adjecta, quamvis longa sit, si certa est, *veluti Cal. Januariis centesimis*, dies quidem legati statìm cedit, sed ante diem peti non potest. At si incerta, (quasi *cùm pubes erit*, *cùm in familiam nupserit*, *cùm magistratum inierit*, *cùm aliquid demùm*, quod scribendo comprehendere sit commodum, *fecerit*) nisi tempus conditiove obtigit, neque res pertinere, neque dies legati cedere potest. l. 21. V. l. 213. ff. de verb. sign. V. s. l. 5 §. 2. C. civ. 1014, 1040, s.

15. Si sub conditione, quâ te hæredem institui, sub eâ conditione Titio legatum sit, Pomponius putat, perindè hujus legati diem cedere, atque si purè relictum esset : quoniam certum esset hærede existente debitum iri. Neque enim per conditionem hæredum fieri incerta legata : nec multùm interesse tale legatum ab hoc, *si hæres erit*, *dato*. l. 21. §. 1. l. 22. §. 1.

Id demùm legatum ad hæredem legatarii transit, quod certum sit debitum iri, si adeatur hæreditas. d. l. 22. §. 1. in fin.

Titulus III. — *Ut legatorum seu fideicommissorum servandorum causa caveatur.*

1. Legatorum nomine satisdare oportere prætor putavit, ut, quibus testator dari fierive voluit, his diebus detur vel fiat l. 1. Nec sine ratione hoc prætori visum est, sicuti hæres incumbit possessioni bonorum, ita legatarios quoque carere non debere bonis defuncti. Sed aut satisdabitur eis, aut si satis non datur, in possessionem bonorum venire prætor voluit. d. l. §. 2.

Idemque in fideicommissis quoque probandum est. d. l. 1. §. 10.

2. Jubemus, quoties pater vel mater, filio seu filiâ, filiis vel filiabus, exæquis vel inæquis partibus hæredibus institutis, invicem seu simpliciter quosdam ex his, aut quemdam rogaverit, *qui prior sine liberis decesserit, portionem hæreditatis suæ, superstiti seu superstitibus restituere*..... in supràdictis casibus fideicommissorum servandorum satisdationem cessare, si non specialiter eamdem satisdationem testator exigi disposuerit, et cùm pater vel mater secundis æstimant nuptiis non abstinendum. In his enim duobus casibus, id est, cùm testator specialiter satisdari voluerit, vel cùm secundis se pater vel mater matrimoniis junxerit, necesse est, ut eadem satisdatio pro legum ordine præbeatur. l. 6. C. ad Senatuscons. Trebell. d. l. §. 1.

Quæ hìc omissa sunt est hoc. tit. habes. s. ad l. 18. §. 1. ad Senat. Trebell.

3. Deberi dicimus et quod die certâ præstari oportet, licèt dies nondùm venerit. l. 9. C. civ. 1014, 1041.

Titulus IV. — *Ut in possessionem legatorum vel fideicommissorum servandorum causâ esse liceat.*

1. Si semel fuerit satisdatum, quæsitum est, an etiam rursùs cavendum sit: si fortè dicatur, egenos fidejussores esse datos? et magis est, ut caveri non debeat. Hoc enim D. Pius rescripsit Pacuviæ Licianæ: ipsam enim facilitati suæ expensum ferre debere, quæ minùs fidejussores idoneos accepit. Neque enim oportet per singula momenta onerari eum, à quo satis petitur. Planè si nova causa allegetur, veluti quod fidejussor decesserit, aut etiam rem familiarem inopinato fortunæ impetu amiserit, æquum erit præstari cautionem. l. 3. §. ult. et l. 4. C. civ. 2018, s.

2. Id quod ex fructibus percipitur primùm in usuras, mox si quid superfluum est, in sortem debet imputari. l. 5. §. 21. C. civ. 724.

LIBER TRIGESIMUS SEPTIMUS.

Titulus I. — *De bonorum possessionibus.*

1. Bona hìc (ut plerumquè solemus dicere) ita accipienda sunt, universitatis cujusque successionem, quâ succeditur in jus demortui, suscipiturque ejus rei commodum et incommodum: nam sive solvendo sunt bona, sive non sunt, sive damnum ha-

bent, sive lucrum, sive in corporibus sunt, sive in actionibus : in hoc loco propriè bona appellabuntur. l. 3. C. civ. 724.

2. Bonorum possessionem ita rectè definiemus, jus persequendi retinendique patrimonii, sive rei, quæ cujusque, cùm moritur, fuit. l. 3. §. 2.

3. Edicto prætoris bonorum possessio his denegatur qui rei capitalis damnati sunt, neque in integrum restituti sunt. l. 13. C. civ. 725.

TITULUS V. — *De legatis præstandis, contrà tabulas bonorum possessione petitâ.*

1. Hic titulus æquitatem quamdam habet naturalem, et ad aliquid novam, ut qui judicia patris rescindunt per contrà tabulas bonorum possessionem, ex judicio ejus quibusdam personis legata et fideicommissa præstarent, hoc est, liberis et parentibus, uxori, nuruique dotis nomine legatum. l. 1.

Rescisso ex causâ exhæredationis, vel præteritionis liberorum, vel parentum testamento, legata et fideicommissa præstantur. Nov. 115. C. 3. in f. et C. 4. in fin. C. civ. 913, s. 1001, 1046, 1047.

2. Si post testamentum factum, quo posthumorum suorum nullam mentionem testator fecit, filium filiamve suscepit, intestato vitâ functus est : cùm agnatione posthumi, vel posthumæ, cujus non meminit, testamentum ruptum sit. Ex rupto autem testamento nihil deberi, neque peti posse, explorati juris est. l. 1. C. de posthum. hæred. inst.

TITULUS VI. — *De collatione.*

1. Hic titulus manifestam habet æquitatem. Cùm enim prætor ad bonorum possessionem contra tabulas emancipatos admittat, participesque faciat cum his qui sunt in potestate bonorum paternorum, consequens esse credit, ut sua quoque bona in medium conferant, qui appetant paterna. l. 1.

A parentibus data conferuntur sive testati decedant, sive intestati : nisi prohibuerint collationem. Nov. 18. c. 6. V. l. 20. §. 1. c. de collat. C. civ. 843, s.

2. De illis, quæ sine culpâ filii emancipati post mortem patris perierunt, quæritur ad cujus detrimentum ea pertinere debeant? Et plerique putant ea quæ sine dolo et culpâ perierint, ad collationis onus non pertinere. Et hoc ex illis verbis intelligendum est, quibus prætor viri boni arbitratu jubet conferri bona. Vir autem bonus non sit arbitraturus conferendum id, quod nec habet, nec dolo nec culpâ desiit habere. l. 2. §. 2. C. civ. 855.

3. Sed etsi tantùm fortè in bonis paternis emancipatus remittat, quantùm ex collatione suus habere debet, dicendum est emancipatum satis contulisse videri. l. 1. §. 12. Eò minùs auferre. l. 5. C. eod. conferre, aut minùs tantò accipere. Novel. 97. c. 6.

4. Nec castrense, nec quasi castrensé peculium fratribus con-

fertur. Hoc enim præcipuum esse oportere, multis constitutionibus continetur. l. 1. §. 15. l. ult. C. eod. C. civ. 853, 854.

5. Si ab ipso patre hærede instituto, filio ejus fideicommissum fuerit relictum, *cùm morietur*: an id conferendum est, quoniam utile est hoc fideicommissum? et eveniet ut pro eo habeatur, atque si post mortem patris relictum fuisset : nec cogetur hic conferre : quia moriente eo (ejus) non fuisset. l. 1. §. 19. V. inf. l. 11.

Omnia quæ in quartam portionem ab intestato successionis computantur his qui ad actionem de inofficioso testamento vocantur, etiam si intestatus is decesserit, ad cujus hæreditatem veniunt, omnimodò cohæredibus suis conferant. Quod tam in aliis, quàm in his quæ occasione militiæ uni hæredum ex defuncti pecuniis acquisitæ lucratur, is qui militiam meruit, locum habebit : ut lucrum quod tempore mortis defuncti ad eum pervenire poterat, non solùm testamento condito quartæ parti ab intestato successionis computetur, sed etiam ab intestato conferatur. l. 20. C. eod. C. civ. 843, s.

6. Dotem (quam) dedit avus paternus, an post mortem avi mortuâ in matrimonio filiâ, patri reddi oporteat, quæritur? occurrit æquitas rei, ut, quod pater meus propter me filiæ meæ nomine dedit, proindè sit, atque ipse dederim : quippè officium avi circa neptem ex officio patris ergà filium pendet. Et quia pater filiæ, ideò avus propter filium nepti dotem dare debet. Quid si filius à patre exhæredatus est? existimo non absurdè etiam in exhæredato filio idem posse defendi. Nec infavorabilis sententia est, ut hoc saltem habeat ex paternis, quod propter illum datum est. l. 6. V. l. 79. de jur. dot. C. civ. 843, s.

7. Paulus respondit, ea quæ post mortem patris filio reddi debuerunt, emancipatum filium, quamvis priùs consecutus sit, quàm deberentur, fratri, qui in potestate patris relictus est, conferre non debere : cùm post mortem patris non tam ex donatione, quàm ex causâ debiti, ea possidere videatur. l. 11. V. s. l. 1. §. 19.

Titulus vii. — *De dotis collatione.*

1. Quanquàm ita demùm ad collationem dotis prætor cogat filiam, si petat bonorum possessionem, attamen et si non petat conferre debebit : si modò se bonis paternis misceat. l. 1. l. 20. C. eod.

Dos à muliere confertur, nisi, cùm vir non sit solvendo, imputari possit mulieri quod salvam non fecerit causam dotis. Nov. 97. c. 6. C. civ. 1573.

2. Cùm dos confertur, impensarum necessariarum fit detractio, cæterarum non. l. 1. §. 5. C. civ. 861.

3. Filia quæ soluto matrimonio dotem conferre debuit, moram collationi fecit : viri boni arbitratu cogetur usuras quoque dotis

conferre, cùm emancipatus frater etiam fructus conferat, et filia partis suæ fructus percipiat. l. 5. §. 1. C. civ. 856, 928.

4. Fuit quæstionis, an si sua hæres filia patri cum fratribus contenta dote abstineat se bonis, compellatur eam conferre? Et Divus Marcus rescripsit, non compelli abstinentem se ab hæreditate patris : ergò non tantùm data apud maritum remanebit, sed et promissa exigetur etiam à fratribus. Et est æris alieni loco : abscessit enim à bonis patris. l. ult. C. civ. 845.

TITULUS IX. — *De ventre in possessionem mittendo, et curatore ejus.*

1. Sicuti liberorum eorum, qui jam in rebus humanis sunt, curam prætor habuit : ita etiam eos qui nondùm nati sint, propter spem nascendi, non neglexit. Nam et hâc parte edicti eos tuitus est, dùm ventrem mittit in possessionem. l. 1. C. civ. 393, 725.

2. Ventri subvenire prætorem debere non dubitamus, eò faciliùs, quod favorabilior est causa partûs, quàm pueri. Partui enim in hoc favetur, ut in lucem producatur : puero, ut in familiam inducatur. Partus enim iste alendus est, qui non tantùm parenti, cujus esse dicitur, verùm etiam reipublicæ nascitur. l. 1. §. 15.

3. Quoties autem venter in possessionem mittitur, solet mulier curatorem ventri petere solet et bonis. Sed si quidem tantùm ventri curator datus sit, creditoribus permittendum in custodiâ bonorum esse : si verò non tantùm ventri, sed etiam bonis curator datus est, possunt esse securi creditores : cùm periculum ad curatorem pertineat. Idcircò curatorem bonis ex inquisitione dandum, idoneum scilicet, oportet creditores curare : vel si quis alius est, qui non edito partu successionem speret. Hoc autem jure utimur ut idem curator et bonis, et ventri detur. l. 1. §. 17. et 18. C. civ. 393.

4. Mulier autem in possessionem missa, ea sola sine quibus fœtus sustineri, et ad partum usquè produci non possit, sumere ex bonis debet. Et in hanc rem curator constituendus est, qui cibum, potum, vestitum, tectum mulieri præstet, pro facultatibus defuncti, et pro dignitate ejus atque mulieris. Deminutio autem ad hos sumptus fieri debet, primùm ex pecuniâ numeratâ : si ea non fuerit, ex his rebus quæ patrimonia onerare magis impendio, quàm augere fructibus consueverunt. l. 1. §. 19 et 20.

Et si sciens prudensque se prægnantem non esse, consumpserit, de suo eam id consumpsisse Labeo ait. l. 1. §. ult.

Curator ventris alimenta mulieri statuere debet : nec ad rem pertinet, an dotem habeat undè sustentare se possit : quia videntur quæ ita præstantur, ipsi præstari qui in utero est. l. 5. C. civ. 1465, 1481, 1570.

TITULUS X. — *De Carboniano edicto.*

1. Hoc diligentissimè prætori examinandum est, an expediat pupillo repræsentari cognitionem, an potiùs differri in tempus pubertatis : et maximè inquirere hoc à cognatis, matre tutoribus pupilli debet. Finge esse testes quosdam qui dilatâ controversiâ aut mutabunt consilium, aut decedent, aut propter temporis intervallum non eamdem fidem habebunt. Vel finge esse anum obstetricem, vel ancillas, quæ veritatem pro partu possunt insinuare, vel instrumenta satis idonea ad victoriam, vel quædam alia argumenta, ut magis damnum patiatur pupillus quod differtur cognitio, quàm compendium, quod non repræsentatur. Finge pupillum satisdare non posse, et admissos in possessionem, qui de hæreditate controversiam faciunt, multa posse subtrahere, novare, moliri? aut stulti, aut iniqui prætoris erit rem in tempus pubertatis differre cum summo ejus incommodo, cui consultum velit. Divus etiam Hadrianus ita rescripsit : *Quod in tempus pubertatis res differri solet : pupillorum causâ fit, ne de statu periclitentur, antequàm se tueri possint. Cæterùm si idoneos habeant, à quibus defendantur, et tam expeditam causam, ut ipsorum intersit, maturè de eâ judicari, et tutores eorum judicio experiri volunt, non debet adversùs pupillos observari, quod pro ipsis excogitatum est : et pendere status eorum, cùm jam possit indubitatus esse.* l. 3. §. 5.

2. An autem vescendi causâ deminuere possit is, qui ex Carboniano missus est, videamus? et si quidem satis impubes dedit, sive decrevit præses sive non, deminuet vescendi causâ : et hoc minùs restituet hæreditatis petitori : quod si satisdare non potuit et aliter alteri se videtur non posse, deminuendi causâ usquè ad id quod alimentis ejus necessarium est, mittendus est. Nec mirum debet videri hæreditatem propter alimenta minui ejus quem fortasse judicabitur filium non esse, cùm omnium edictis venter in possessionem mittatur, et alimenta mulieri præstentur, propter eum qui potest non nasci : majorque cura debeat adhiberi ne fame pereat filius, quàm ne minor hæreditas ad petitorem perveniat, si apparuit filium non esse. l. 5. §. 3.

Causæ cognitio in eo vertitur, ut si manifesta calumnia appareret eorum, qui infantibus bonorum possessionem peterent, non daretur bonorum possessio. Summatìm ergò, cùm petitur ex Carboniano bonorum possessio, debet prætor cognoscere. Et si quidem absolutam causam invenerit, evidenterque probatur filium non esse, negare debet ei bonorum possessionem Carbonianam. Si verò ambiguam causam, hoc est vel modicum pro puero facientem, ut non videatur evidenter filius non esse, dabit ei Carbonianam bonorum possessionem. l. 3. §. 4.

3. Non solùm alimenta pupillo præstari debent, sed et in studia, et in cæteras necessarias impensas debet impendi pro modo facultatum. l. 6. §. 5. C. civ. 454, s.

TITULUS XI. — *De bonorum possessionibus secundùm tabulas.*

1. Exigit prætor ut is, cujus bonorum possessio datur, utroque tempore jus testamenti faciendi habuerit, et cùm facit testamentum, et cùm moritur. l. 1. §. 8. C. civ. 25, 901, s.

Si quis testamentum fecerit, deindè amiserit testamenti factionem vel furore, vel quod ei bonis interdictum est, potest ejus peti bonorum possessio quia jure testamentum ejus valet, et hoc generaliter de omnibus hujusmodi dicitur qui amittunt mortis tempore testamenti factionem : sed ante factum eorum testamentum valet. l. 1. §. 9. V. s. T. qui test. fac. poss. l. 8. §. 1. C. civ. 502, s.

2. Si duo sint hæredes instituti, primus et secundus, secundo tertius substitutus : omittente secundo bonorum possessionem, tertius succedit. Quod si tertius noluerit hæreditatem adire, vel bonorum possessionem accipere, recidit bonorum possessio ad primum : nec erit ei necesse petere bonorum possessionem, sed ipso jure ei accrescet. Hæredi enim scripto, sicut portio hæreditatis, ita et bonorum possessio accrescit. l. 2. §. 8.

3. Cùm tabulæ testamenti plurium signis signatæ essent, et quædam ex his non parent, septem tamen signa maneant : sufficit ad bonorum possessionem dandam septem testium signa comparere, licèt non omnium, qui signaverint, maneant signa. l. 7. C. civ. 971, s. 981, s.

4. *Qui ex liberis meis impubes supremus morietur, ei Titius hæres esto.* Duobus peregrè defunctis, si substitutus ignoret, uter novissimus decesserit, admittenda est Juliani sententia, qui propter incertum conditionis, etiam prioris posse peti possessionem bonorum, respondit. l. 11. V. f. de vulg. et pup. l. 34.

TITULUS XIV. — *De jure patronatûs.*

1. Filii hæreditate paternâ se abstinentes jus, quod in libertis habent paternis, non amittunt. l. 9. V. l. 47. §. 4. ff. de bon. libert.

2. Capitis accusatio ea est cujus pœna mors aut exilium. l. 10. p. 7.

3. Quoties in fraudem legis fit alienatio, non valet quod actum est. l. 16. C. civ. 1108, 1131, 1133.

TITULUS XV. — *De obsequiis parentibus et patronis præstandis.*

1. Si filius matrem aut patrem, quos venerari oportet, contumeliis adficit, vel impias manus eis infert, præfectus urbis delictum ad publicam utilitatem pertinens, pro modo ejus vindicat. l. 1. §. 2. C. civ. 375, s; p. 13, 302, 312, 323.

2. In quantum facere possunt (*parentes*) damnantur. l. 7. § 1. C. civ. 203, s.

3. Filio semper honesta et sancta persona patris videri debet. l. 9. C. civ. 371.

4. Filia tua non solùm reverentiam, sed etiam subsidium vitæ ut exhibeat tibi, rectoris provinciæ auctoritate compelletur. l. 5. C. de patr. potest. C. civ. 205, s.

LIBER TRIGESIMUS OCTAVUS.

TITULUS I. — *De operis libertorum.*

1. Unusquisque quod spopondit, suo impendio dare debet, quamdiù id quod debet in rerum naturâ est. l. 20. V. l. 21. l. 18. l. 33. l. 50.

2. Ferè ea mens est personam arbitrio substituentium ut quia sperent eum rectè arbitraturum, id faciant, non quia vel immodicè obligari velint. l. 30.

3. Cujus matrimonio consensit (*liberta*) in officio mariti esse debet. l. 48.

TITULUS II. — *De bonis libertorum.*

1. Ei qui alieno jure venit, quàm eo quod amisit, nón nocet id quod perdidit, sed prodest quod habet. l. 42.

2. Cùm præcedit alia possessio, qui sequitur accipere non potest. l. 42. §. 2.

3. Omnia quæ nostra sunt liberis nostris ex voto paramus. l. 50. §. 2. in fin.

TITULUS VI. — *Si tabulæ testamenti nullæ exstabunt, undè liberi.*

1. Non sic parentibus liberorum, ut liberis parentum debetur hæreditas. Parentes ad bona liberorum ratio miserationis admittit: liberos naturæ simul, et parentum commune votum. l. 7. §. 1. C. civ. 745, s.

TITULUS VIII. — *Undè cognati.*

1. Proximus accipietur etiam is qui solus est: quamvis proprié proximus ex pluribus dicitur. l. 1. §. 5.

Is est proximus quem nemo antecedit, et is ultimus quem nemo sequitur: et interdùm item primus postremusque qui solus occurrit. l. 2. §. 4. ff. de suis et legit. hæred. C. civ. 735, s.

2. Si quis proximior cognatus nasci speretur, in eâ conditione est, ut dici debeat obstare eum sequentibus. Sed ubi natus non est, admittemus eum, qui post ventrem proximus videbatur. Sed hoc ita demùm erit accipiendum, si hic qui in utero esse dicitur, vivo eo, de cujus bonorum possessione agitur, fuit conceptus. Nam si post mortem, neque obstabit alii, neque ipse admittetur: quia non fuit proximus cognatus ei quo vivo nondùm animax fuerit. l. 1. §. 8. C. civ. 725.

3. Gradatim autem admittuntur cognati ad bonorum possessionem, ut qui sunt primo gradu, omnes simul admittuntur. l. 1. §. 10. C. civ. 733.

TITULUS X. — *De gradibus et affinibus, et nominibus eorum.*

1. Gradus cognationis alii superioris ordinis sunt, alii inferioris, alii ex transverso sive à latere. Superioris ordinis sunt parentes: inferioris liberi: ex transverso sive à latere fratres et sorores, liberique eorum. l. 1. C. civ. 735, s.

2. Cognati ab eo dici putantur, quod quasi unà communiterve nati, vel ab eodem orti, progenitive sint. l. 4. §. 1.

3. Adfines sunt viri et uxoris cognati : dicti ab eo, quod duæ cognationes quæ diversæ inter se sunt, per nuptias copulantur, et altera ad alterius cognationis finem, accedit : namque conjungendæ adfinitatis causa fit ex nuptiis. l. 4. §. 3.

4. Jurisconsultus cognatorum gradus, et adfinium nosse debet: quia legibus hæreditates, et tutelæ ad proximum quemque adgnatum redire consueverunt. Sed et edicto prætor proximo cuique cognato dat bonorum possessionem. Prætereà lege judiciorum publicorum contra adfines et adgnatos testimonium inviti dicere non cogimur. l. 10.

5. Gradus autem dicti sunt à similitudine scalarum, locorumve proclivium, quos ita ingredimur, ut à proximo in proximum, id est, in eum qui quasi ex eo nascitur, transeamus. l. 10. §. 10. pr. 283, L. 156, 322.

TITULUS XVI. — *De suis, et legitimis hæredibus.*

1. Post decem menses mortis natus non admittetur ad legitimam hæreditatem. l. 3. §. 11. V. Nov. 39. C. 2. C. civ. 315, s.

2. De eo qui centesimo octogesimo secundo die natus, Hypocrates scripsit, et Divus Pius pontificibus rescripsit, justo tempore videri natum. l. 3. §. ult. C. civ. 315, s.

3. In suis hæredibus aditio non est necessaria, quia statim ipso jure hæredes existunt. l. 14. C. civ. 724, 795.

4. Ad intestati successionem vocantur primò liberi, nepotes, cæterique descendentes : deindè parentes cæterique ascendentes: postremò ex latere conjuncti, hoc ordine. Liberi aut descendentes quocunque sint gradu, mares, fœminæ, succedunt, exclusis parentibus : liberi scilicet primi gradûs in viriles, nepotes et ulteriores ex stirpibus, nullâ graduum prælatione, nullâ sexûs differentiâ, sive sub patriâ sint potestate, aut sui juris, sive ex fœminis descendant aut ex masculis.

Parentes, cæterique ascendentes utriusque sexûs proximioris gradûs ulteriores excludunt, sive materni sint, sive paterni. Si plures eodem gradu concurrant, simul succedunt : pro mediâ scilicet ascendentes à patre, pro mediâ verò ascendentes à matre, quocunque sint numero.

Si defuncto supersint cum parentibus aut fratres, aut sorores ex utrisque parentibus conjuncti, simul in viriles succedunt fratres et sorores cum parentibus, sive paternis sive maternis, secundùm personarum numerum, fratrum verò et sororum liberi utriusque sexûs similiter succedunt loco præmortui fratris aut sororis, portionem ejus vindicaturi. Si deficiant descendentes et ascendentes, primi vocantur fratres et sorores ex utroque parente conjuncti. His deficientibus ex alterâ parte fratres et sorores succedunt. Cum fratribus verò et sororibus concurrunt præmor-

tuorum fratrum et sororum filii ex stirpibus, exclusis semper qui ex alterâ tantùm parte conjuncti sunt et liberis eorum, si supersint ex utrâque parte conjuncti, aut liberi eorum: qui etiam *thiis* defuncti præferuntur, quamvis nec fratres supersint nec sorores.

Cæteri omnes ex latere conjuncti suo quisque gradu succedunt, non ex stirpibus, sed in viriles intra eumdem gradum, proximis remotiores excludentibus. Nov. 118. c. 1. 2. 3. Nov. 127. c. 1. C. civ. 723, 731, s.

5. Testamento parentes debent liberos hæredes instituere, saltem ex legitimâ portione scilicet si quatuor sint liberi aut infrà ex triente: si quinque aut plures, ex semisse. Nov. 115. c. 3. Nov. 18. c. 1.

Debetur autem legitima tam in fructu quàm in proprietate. d. Nov. 18. c. 3. V. s. de inoff. test. n. 18. et seq. C. civ. 913, s.

6. Affinitatis jure nulla successio permittitur. l. 7. C. comm. de succ.

7. Res quæ ex matris successione, sive ex testamento, sive ab intestato, fuerint ad filios devolutæ, ita sint in parentum potestate, ut utendi fruendi duntaxat habeant in diem vitæ facultatem, dominio videlicet earum ad liberos pertinente. l. 1. C. de bon. mat.

In maternis connumerantur data aut relicta ab ascendentibus ex lineâ maternâ. l. 2. C. eod. C. civ. 304, 387, 720.

8. Parentes autem penès quos maternarum rerum utendi fruendique tantùm potestas est, omnem debent tuendæ rei diligentiam adhibere: et quod jure filiis debetur in examine (per se vel per procuratorem) poscere: et sumptus ex fructibus impigrè facere, et litem inferentibus resistere. Atque ita omnia agere, tanquàm solidum perfectumque dominium eis acquisitum fuisset. d. l. 1. cod. de bon. mat. C. civ. 385, 600, s.

9. Quamvis pater ad secundas nuptias transierit, hunc usumfructum non amittit. Ex. l. ult. C. de bon. mat.

10. In profectitiis dotibus et donationibus propter nuptias succedit pater. l. 2. C. de bon. quæ lib. C. civ. 747.

11. Omnium quæ liberis quâvis ex causâ quæsita sunt, non ex ejus substantiâ cujus in potestate sint, solùm usumfructum habebit pater, ut in maternis. l. 6. C. de bon. quæ lib. C. civ. 384, 387.

12. Non habebit pater usumfructum, si quis parentum, vel etiam extraneus filiofamiliâs donationem, vel ultimam voluntatem, hâc conditione reliquerit, ut quæratur ususfructus patri. Nov. 117. c. 1. C. civ. 387.

13. Pater liberis cum eorum fratribus succedens in virilem, nullum in fratrum et sororum portione habet usumfructum. Nov. 118. c. 2. C. civ. 384.

14. Usumfructum non habet pater in donatis filio vel à principe, vel ab Augustâ. l. 7. C. de bon. quæ lib.

Alia de successione parentum. V. tit. seq. C. civ. 384, 387.

Titulus xvii. — *Ad senatusconsultum Tertullianum et Orphitianum.*

1. Matris intestatæ defunctæ hæreditatem ad omnes ejus liberos pertinere, etiam si ex diversis matrimomis nati fuerint, juris est. l. 4. C. civ. 745.

2. Filii mater, ex hoc senatusconsulto, etiam si in alienâ potestate sit, ad hæreditatem admittitur. l. 6. V. s. de suis et legit. n. 4. C. civ. 746, 776.

3. Fœminæ quæ ad secundas nuptias transeunt, quidquid quovis titulo ex bonis prioris mariti consecutæ fuerint, cum ipsis lucris nuptialibus, licèt ab alio pro patre datis, liberis communibus servandum alienare prohibentur, solum usumfructum ad vitam habituræ, proprietate ad liberos devolutâ. l. 3. C. de secund. nupt. Nov. 22. c. 23. Nec licet matri inæqualis hujusmodi lucrorum inter liberos divisio. Nov. 2. cap. 1. Nov. 22. cap. 25. C. civ. 578, 1094, s.

4. Quod ad matrem ex paternis bonis unius liberorum prioris matrimonii ab intestato pervenerit, si ea secundò nupserit, sive illo superstite, sive jam mortuo, cæteris liberis servabit, usufructu retento: omni alienatione, hâc de eo testandi facultate prohibitâ nisi omnibus liberis supervixerit. l. 3. §. 1. C. de secund. nupt. Nov. 22. C. 46. C. civ. 578, 1094, s.

5. Testatis liberis quæ testamento matri reliquerint, etiam paterna, pleno jure habebit licèt secundò nupserit. Nov. 22. C. 46. C. civ. 1094, s.

6. Si mulier ex pluribus matrimoniis liberos susceperit, singulis patrum sponsalitiæ largitates custodiendæ. l. 4. C. de secund. nupt. Nov. 22. cap. 29.

7. Generaliter censemus, quocunque casu constitutiones ante hanc legem mulierem liberis communibus, morte mariti matrimonio dissoluto, quæ de bonis mariti ad eam devoluta sunt, servare sanxerunt, iisdem casibus maritum quoque quæ de bonis mulieris ad eum devoluta sunt, morte mulieris matrimonio dissoluto, communibus liberis servare. Nec interest si alter pro marito donationem ante nuptias, vel pro muliere dotem crediderit offerendam. Hoc observare præcipimus, licèt res ante nuptias donatæ (ut adsolet fieri) in dotem à muliere redigantur. Dominium autem rerum quæ liberis per hujus legis, vel præteritarum constitutionum auctoritatem servantur, ad liberos pertinere decernimus. Itaque defuncto eo qui eas liberis servabat, exstantes ab omni possessore liberi vindicabunt : consumptas (verò) ab hæredibus ejus exigent, qui eas servare debuerant. Alienandi sanè, vel obligandi suo nomine eas res quæ liberis

servari præceptæ sunt, eis qui reservaturi sunt, adempta licentia est. l. 5. C. de secund. nupt. Nov. 22. cap. 23. Hæc à patre singulis liberis, pro virili servanda sublato ei jure eligendi inter liberos. Nov. 22. cap. 25. C. civ. 1094, s.

8. Liberi quæ vel ex bonis paternis, vel ex maternis, propter secundas alterutrius parentis nuptias, ad eos pervenerint, etiamsi neutrius parentis hæredes sint, propria habebunt. l. 5. §. 1. C. de sec. nupt. Nov. 22. cap. 20. 23. et 26.

9. Pater aut mater cæterique parentes, qui susceptis ex priore matrimonio liberis, ad secundas nuptias transierint, secundo conjugi nihil ampliùs, quovis titulo, relinquere possunt, quàm ei ex liberis cui minorem partem fecerint. Si plus dederint, quod excedit ad solos prioris matrimonii liberos, non etiam ad secundi pertinebit. l. 6. C. de secund. nupt. Nov. 22. cap. 27, C. civ. 1098.

LIBER TRIGESIMUS NONUS.

Titulus i. — *De operis novi nuntiatione.*

1. Hoc edicto promittitur, ut sive jure, sive injuriâ opus fieret, per nuntiationem inhiberetur, deindè remitteretur prohibitio hactenùs, quatenùs prohibendi jus is qui nuntiasset, non haberet. l. 1. C. civ. 544, 552.

2. Opus novum facere videtur, qui aut ædificando, aut detrahendo aliquid pristinam faciem operis mutat. l. §. 11.

3. Sive autem intrà oppida, sius extrà oppida, in villis vel agris opus novum fiat, nuntiatio ex hoc edicto locum habet: sive in privato, sive in publico opus fiat. l. 1. §. 14.

4. Nuntiatio fit aut juris nostri conservandi causâ, aut damni depellendi, aut publici juris tuendi gratiâ. Nuntiamus autem quia jus aliquod prohibendi habemus, vel ut damni infecti caveatur nobis, ab eo qui fortè in publico, vel in privato quid molitur: aut si quid contra leges edictave principum quæ ad modum ædificiorum facta sunt, fiet vel in sacro vel in loco religioso, vel in publico, ripâve fluminis, quibus ex causis et interdicta proponuntur. l. 1. §. 16. et 17.

5. Non solùm proximo vicino, sed etiam superiori opus facienti nuntiare opus novum potero. Nam et servitutes quædam intervenientibus mediis locis vel publicis vel privatis esse possunt. l. 8.

6. Prætor ait, *Quem in locum nuntiatum est, ne quid operis novi fieret, quâ de re agitur: quod in eo loco antequàm nuntiatio missa fieret, aut in eâ causâ esset ut remitti deberet, factum est, id restituas.* l. 20.

Quod si ita restitutum non erit, quanti ea res erit, tantam pecuniam dabit, si hoc petitori placuerit. l. 21. §. 4.

Titulus ii. — *De damno infecto, et de suggrundis, et protectionibus.*

1. Res damni infecti celeritatem desiderat, et periculosa dilatio prætori videtur. l. 1. pr. 6, 49.

2. Damnum infectum est damnum nondùm factum, quod futurum veremur. l. 2.

Hoc edictum prospicit, damno nondùm facto, cùm cæteræ actiones ad damna quæ contigerunt sarcienda pertineant, ut in legis Aquilæ actione, et aliis. l. 7. §. 1.

3. Evenit, ut nonnunquàm damno dato nulla nobis competat actio, non interpositâ anteà cautione: veluti si vicini ædes ruinosæ in meas ædes ceciderint. Adeò ut plerisque placuerit, nec cogi quidem eum posse, ut rudera tollat, si modò omnia quæ jaceant, pro derelicto habeat. l. 6.

De damno facto nihil edicto cavetur. Cùm enim animalia quæ noxam commiserunt, non ultrà nos solent onerare, quàm ut noxæ ea dedamus: multò magis ea quæ animâ carent, ultrà nos non deberent onerare: præsertìm cùm res quidem animales quæ damnum dederint, ipsæ exstent, ædes autem si ruinâ suâ damnum dederunt, desierint exstare. Undè quæritur, si antequàm caveretur, ædes deciderunt, neque dominus rudera velit egerere, eaque derelinquat, an sit aliqua adversùs eum actio? et Julianus consultus: si priusquàm damni infecti stipulatio interponeretur, ædes vitiosæ corruissent, quid facere deberet is, in cujus ædes rudera decidissent, ut damnum sarciretur, respondit: si dominus ædium quæ ruerunt vellet tollere, non aliter permittendum, quàm ut omnia, id est, et quæ inutilia essent, auferret: nec solùm de futuro, sed et de præterito damno cavere eum debere. Quod si dominus ædium quæ deciderunt, nihil facit, interdictum reddendum ei, in cujus ædes rudera decidissent, per quod vicinus compelletur aut tollere, aut totas ædes pro derelicto habere. Quod fortè tunc rectè dicetur, cùm non ipsius negligentiâ sed propter aliquod impedimentum sibi non prospexit. Hoc ampliùs Julianus posse dici compellendum eum, ut etiam de præterito damno caveret. Quod enim re integrâ custoditur, hoc non iniquè etiam post ruinam ædium præstabitur. Integrâ autem re unusquisque cogitur aut de damno infecto cavere, aut ædibus carere quas non defendit. Deniquè, inquit, si quis propter angustias temporis, aut quia reip. causâ aberat, non potuerit damni infecti stipulari, non iniquè prætorem curaturum, ut dominus vitiosarum ædium, aut damnum sarciat, aut ædibus careat: sententiam Juliani utilitas comprobat. l. 7. §. 1. et 2. l. 8. et l. 9.

Cùm postulassem ut mihi damni infecti promitteres, noluisti: et priusquàm prætor adiretur, ædes tuæ corruerunt, et damnum mihi dederunt: potiùs esse ait, ut nihil novi prætor constituere debeat, et meâ culpâ damnum sim passus qui tardiùs experiri cœperim. l. 44. C. civ. 1386, p. 479.

4. De his quæ vi fluminis importata sunt, an interdictum dari possit quæritur? Trebatius refert cùm Tiberis abundasset, et res multas multorum in aliena ædificia detulisset, interdictum à

prætore datum, ne vis fieret dominis quominùs sua tollerent auferrent, modo damni infecti repromitterent. Alphenus quoque scribit, si ex fundo tuo crusta lapsa sit in meum fundum, eamque petas, dandum in te judicium de damno jam facto. Idque Labeo probat. Nam arbitrio judicis, apud quem res prolapsæ petentur, damnum quod antè sensit non contineri: hec aliter dandam actionem, quàm ut omnia tollantur, quæ sunt prolapsa. l. 9. §. 1. et 2.

Si ratis in agrum meum vi fluminis delata sit, non aliter tibi potestatem tollendi faciendam, quàm si de præterito quoque damno mihi cavisses. l. 9. §. 3. C. civ. 1386, p; 479.

5. Ita demùm crustam vindicari posse, idem *Alphenus* ait, si non coaluerit, nec unitatem cum terrâ meâ fecerit. Nec arbor potest vindicari à te quæ translata in agrum meum cum terrâ meâ coaluit. Sed nec ego potero tecum agere jus mihi non esse, ita crustam habere, si jam cum terrâ meâ coaluit: quia mea facta est. l. 9. §. 2. in fin.

6. Superficiarium et fructuarium damni infecti utiliter stipulari constat. l. 13. §. 8.

Damni infecti stipulatio competit non tantùm ei cujus in bonis res est, sed etiam cujus periculo res est. l. 18.

7. Item apud Vivianum relatum est, si ex agro vicini arbores vi tempestatis confractæ, in meum agrum deciderint, eoque facto vitibus meis, vel segetibus nocent, vel ædeficia demoliunt, stipulationem istam, in quâ hæc comprehenduntur, *si quid arborum locive vitio acciderit*, non esse utilem: quia non arborum vitio, sed vi ventorum damnum mihi datum est. Planè si vetustate arborum hoc fiebat, possumus dicere vitio arborum damnum mihi dari. Idem ait, si damni infecti ædium mearum nomine tibi promisero: deindè hæ ædes vi tempestatis in tua ædificia ceciderint, eaque diruerint, nihil ex eâ stipulatione præstari: quia nullum damnum vitio mearum ædium tibi contingit: nisi fortè ita vitiosæ meæ ædes fuerint, ut quâlibet, vel minimâ tempestate, ruerint. Hæc omnia vera sunt. l. 24. §. 9 et 10.

Damni infecti quidam vicino repromiserat: ex cujus ædificio tegulæ vento dejectæ ceciderant in vicini tegulas, easque fregerant. Quæsitum est, an aliquid præstari oportet? Respondit, si vitio ædificii, et infirmitate factum esset, debere præstari: sed si tanta vis ventis fuisset, ut quamvis firma ædificia convelleret, non debere: et quod in stipulatione est, *sive quid ibi ruet*, non videri sibi ruere, quod aut vento, aut omninò aliquâ vi extrinsecùs admota caderet: sed quod ipsum per se concideret. l. 43. C. civ. 1386.

8. Item videamus quandò damnum dari videatur: stipulatio enim hoc continet, quod vitio ædium, loci, operis damnum fit: ut putà in domo meâ puteum aperio: quo aperto venæ putei tui præcisæ sunt: an tenear? Ait Trebatius, non teneri me damni infecti. Neque enim existimari, operis mei vitio damnum tibi dari

eâ re, in quâ jure meo usus sum. Si tamen tam altè fodiam in meo, ut paries tuus stare non possit, damni infecti stipulatio committetur. l. 24. §. 12.

Proculus ait, cùm quis jure quid in suo faceret, quamvis promisisset damni infecti vicino, non tamen eum teneri eâ stipulatione : veluti si juxtà mea ædificia habeas ædificia, eaque jure tuo altius tollas : aut si in vicino tuo agro cuniculo vel fossâ aquam meam avoces, quamvis enim et hìc aquam mihi abducas, et illic luminibus officias, tamen ex eâ stipulatione actionem mihi non competere : scilicet, quia non debeat videri is damnum facere, qui eo veluti lucro quo adhuc utebatur, prohibetur. Multumque interesse, utrùm damnum quis faciat, an lucro quod adhuc faciebat, uti prohibeatur. Mihi videtur vera esse Proculi sententia. l. 26. V. tit. seq. l. 1. §. 12. C. civ 552.

9. In hâc stipulatione venit, quanti ea res erit. Et ideò Cassius scribit, eum qui damni infecti stipulatus est, si propter metum ruinæ ea ædificia, quorum nomine sibi cavit, fulsit, impensas ejus rei ex stipulatu consequi posse. Idemque juris esse, cùm propter vitium communis parietis, qui cavit sibi damni infecti onerum eorum relevandorum gratiâ, quæ in parietem incumbunt, ædificia sua fulsit. l. 28.

10. In parietis communis demolitione, ea quæri oportet : si satis aptus fuerit oneribus ferendis, an non fuerit aptus. Sed ita idoneum esse plerique dixerunt, ut utrarumque ædium onera, quæ modò jure imponantur, communis paries sustinere possit. l. 35. et 36. C. civ. 655, s.

11. Ex damni infecti stipulatione non oportet infinitam, vel immoderatam æstimationem fieri : ut putà ob tectoria, et ob picturas, licèt enim in hæc magna erogatio facta est, attamen ex damni infecti stipulatione moderatam æstimationem faciendam : quia honestus modus servandus est, non immoderata cujusque luxuria subsequenda. l. 40.

12. Quoties communis parietis vitio quid accidit, socius socio nihil præstare debet : cùm communis rei vitio contigerit. Quod si quia alter eum presserat, vel oneraverat, idcircò damnum contigit : consequens est dicere, detrimentum, hoc quod beneficio ejus contingit, ipsum sarcire debere. l. 40. §. 1. C. civ. 655, s.

13. Si plurium sint ædes quæ damnosæ immìnent, utrùm adversùs unumquemque dominorum in solidum competit, an in partem? Et scribit Julianus, quod et Sabinus probat, pro dominicis partibus conveniri eos oportere. l. 40. §. 3. C. civ. 655, s.

14. In reficiendo communi pariete, ei potiùs facultas ædificandi præstatur, qui magis idoneè reficere parietem velit. Idemque dicendum est, etsi de eodem itinere, rivove reficiendo inter duos vel plures quæratur. l. 41. C. civ. 655, s.

15. Ad curatoris reipublicæ officium spectat, ut dirutæ domus à dominis exstruantur. l. 46. C. civ. 544.

TITULUS. III. — *De aquâ, et aquæ pluviæ arcendæ.*

1 Hæc actio locum habet in damno nondùm facto : opere tamen jam facto, hoc est, de eo opere, ex quo damnum timetur : totiesque locum habet, quoties manufacto opere agro aqua nocitura est. Id est, cùm quis manu fecerit, quò aliter flueret, quàm natura soleret : si fortè immittendo eam, aut majorem fecerit, aut citatiorem, aut vehementiorem : aut si comprimendo redundare effecit. Quod si naturâ aqua noceret, ea actione non continetur. l. 1. §. 1. C. civ. 640, s. 681.

2. De opere eo quod agri colendi causâ aratro factum sit, Quintus Mucius ait, non competere hanc actionem. Trebatius autem non quod agri, sed quod frumenti duntaxat quærendi causâ aratro factum sit, solùm excepit. l. 1. §. 3.

3. Sic debet quis meliorem agrum suum facere, ne vicini deteriorem faciat. l. 1. §. 4.

Prodesse sibi unusquisque, dùm alii non nocet, non prohibetur, d. l. §. 11. C. civ. 651.

4. Iidem aiunt, si aqua naturaliter decurrat, aquæ pluviæ arcendæ actionem cessare. Quod si opere facto aqua aut in superiorêm partem repellitur, aut in inferiorem derivatur, aquæ pluviæ arcendæ actionem competere. l. 1. §. 10. C. civ. 640, s. 681.

5. Iidem aiunt, aquam pluviam in suo retinere, vel superficientem ex vicini in suum derivare, dùm opus in alieno non fiat, omnibus jus esse. Prodesse enim sibi unusquisque, dùm alii non nocet, non prohibetur: nec quemquam hoc nomine teneri. l. 1. §. 11.

6. Marcellus scribit, cum eo qui suo fodiens vicini fontem avertit, nihil posse agi : nec de dolo actionem. Et sanè non debet habere, si non animo vicino nocendi, sed suum agrum meliorem faciendi, id fecit. l. 1. §. 12. V. s. de damn. infecto, l. 26. C. civ. 552.

7. Item sciendum est hanc actionem vel superiori adversùs inferiorem competere, ne aquam, quæ naturâ fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere : et inferiori adversùs superiorem, ne aliter aquam mittat quàm fluere naturâ solet. l. 1. §. 13. C. civ. 640.

8. Huic illud etiam applicandum, nunquàm competere hanc actionem, cùm ipsius loci natura nocet, nam (ut) veriùs quis dixerit) non aqua, sed loci natura nocet. l. 1. §. 14. l. 14. §. 1. C. civ. 640.

9. Semper hæc est servitus inferiorum prædiorum, ut naturâ profluentem aquam excipiant. l. 1. §. 22. C. civ. 640.

10. Deniquè ait (*Labeo*) conditionibus agrorum quasdam leges esse dictas : ut quibus agris magna sint flumina, liceat mihi scilicet in agro tuo aggeres vel fossas habere. Si tamen lex non sit agro dicta, agri naturam esse servandam : et semper inferiorem superiori servire. Hoc incommodum naturaliter pati inferiorem agrum à superiore, compensareque debere cum alio commodo.

Sicut enim omnis pinguitudo terræ ad eum decurrit, ita etiam aquæ incommodum ad eum defluere. Si tamen lex agri non inveniatur, vetustatem vicem legis tenere. Sanè enim (et) in servitutibus hoc idem sequimur, ut ubi servitus non invenitur imposita, qui diù usus est servitute, neque vi, neque precariò, neque clàm, habuisse longâ consuetudine, vel ex jure impositam servitutem videatur. Non ergò cogemus vicinum aggeres munire, sed nos in ejus agro muniemus: eritque ista quasi servitus, in quam rem utilem actionem habemus, vel interdictum. l. 1. §. ult. C. civ. 690, s.

11. In summâ tria sunt per quæ inferior locus superiori servit: lex, natura loci, vetustas quæ semper pro lege habetur, minuendarum scilicet litium causâ. l. 2. C. civ. 639.

12. Apud Ateium verò relatum est, eam fossam ex quâ ad inferiorem fundum aqua descendit, cogendum esse vicinum purgare: sive exstet fossæ memoria, sive non exstet. Quod et ipse puto probandum. l. 2. §. 4.

13. Item Varus ait, aggerem qui in fundo vicini erat, vis aquæ dejecit: per quod effectum est, ut aqua pluvia mihi noceret. Varus ait, si naturalis agger fuit, non posse me vicinum cogere, aquæ pluviæ arcendæ actione ut eum reponat, vel reponi sinat. Idemque putat, etsi manufactus fuit, neque memoria ejus exstaret. Quod si exstet, putat aquæ pluviæ arcendæ actione eum teneri. Labeo autem, si manufactus agger, etiamsi memoria ejus non exstat, agi posse ut reponatur. Nam hâc actione neminem cogi posse ut vicino prosit, sed ne noceat, aut interpellet facientem quod jure facere possit. Quanquàm tamen deficiat aquæ pluviæ arcendæ actio, attamen opinor utilem actionem, vel interdictum mihi competere adversùs vicinum, si velim aggerem restituere in agro ejus, qui factus mihi quidem prodesse potest, ipsi verò nihil nociturus est. Hæc æquitas suggerit, et si jure deficiamur. l. 2. §. 5.

14. Apud Namusam relatum est, si aqua fluens iter suum stercore obstruxerit, et ex restagnatione superiori agro noceat, posse cum inferiori agi, *ut sinat purgari.* Hanc enim actionem non tantùm de operibus esse utilem manufactis, verùm etiam in omnibus quæ non secundùm voluntatem sint. *Labeo* contrà Namusam probat: ait enim *naturam agri ipsam à se mutari posse.* Et ideò cùm per se natura agri fuerit mutata, æquo animo unumquemque ferre debere, sive melior, sive deterior ejus conditio facta sit: idcircò et si terræ motu, aut tempestatis magnitudine soli causa mutata sit, neminem cogi posse, ut sinat in pristinam loci conditionem redigi. Sed nos etiam in hunc casum æquitatem admisimus. l. 2. §. 6.

15. Idem Labeo ait, cùm quæritur an memoria exstet facto opere non diem et consulem ad liquidum exquirendum, sed sufficere si quis sciat factum: hoc est, si factum esse non ambigitur:

nec utiquè necesse esse superesse qui meminerint: verùm etiam si qui audierint eos qui memoriâ tenuerint. l. 2. §. 8. C. civ. 690.

16. Idem Labeo ait, si vicinus flumen, torrentem averterit ne aqua ad eum perveniat, et hoc modo sit effectum, ut vicino noceatur, agi cum eo aquæ pluviæ arcendæ non posse. Aquam enim arcere, hoc esse, curare ne influat. Quæ sententia verior est, si modò non hoc animo fecit, ut tibi noceat, sed ne sibi noceat. l. 2. §. 9. C. civ. 640, s.

17. Si ex plurium fundo decurrens aqua noceat: vel si plurium fundo noceatur: placuit, eoque jure utimur, ut sive plurium fundus sit, singuli in partem experiantur, et condemnatio in partem fiat: sive cum pluribus agatur, singuli in partem conveniantur, et in partem fiat condemnatio. l. 6. §. 1. l. 11. §. 3.

18. Æstimationem autem judex faciet ex rei veritate, hoc est, ejus damni quod apparuerit datum. l. 6. §. ult. C. civ. 645.

19. Nullam potest videri injuriam accipere qui semel voluit. l. 9. §. 1.

20. Si flumen navigabile sit, non oportere prætorem concedere ductionem ex eo fieri, Labeo ait, quæ flumen minùs navigabile efficiat. Idemque, etsi per hoc aliud flumen fiat navigabile. l. 10. §. ult.

21. Suprà iter alienum arcus aquæ ducendæ causâ non jure fiet. Nec is, cui iter, actus debetur, pontem quâ possit ire agere, jure exstruet. l. 11. C. civ. 552.

22. Trebatius existimat, si de eo opere agatur, quod manufactum sit, omnimodè restituendum id esse ab eo, cum quo agitur: si verò vi fluminis ager deletus sit, aut glarea injecta, aut fossa limo repleta, tunc patientiam duntaxat præstandam. l. 11. §. ult.

23. Si priùs nocturnæ aquæ servitus mihi cessa fuerit, deindè posteà aliâ cessione diurnæ quoque ductus aquæ mihi concessus fuerat, et per constitutum tempus nocturnâ duntaxat aquâ usus fuerim, amitto servitutem aquæ diurnæ: quia hoc casu plures sunt servitutes diversarum causarum. l. 17. C. civ. 703, s.

24. Nulla voluntas errantis est. l. 20.

25. Vicinus loci superioris pratum ita arabat, ut per sulcos, itemque porcas aqua ad inferiorem veniret. Quæsitum est, an per arbitrum aquæ pluviæ arcendæ possit cogi, ut in alteram partem araret ne sulci in ejus agrum spectarent? Respondit, non posse eum facere, quominùs agrum vicinus quemadmodùm vellet, araret. l. 24. C. civ. 640.

26. Scævola respondit, solere eos qui juri dicundo præsunt, tueri ductus aquæ, quibus auctoritatem vetustas daret, tametsi jus non probaretur. l. ult. C. civ. 641, s.

Titulus iv. — *De publicanis, et vectigalibus, et commissis.*

1. Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt, *in vectigalibus ipsa prædia, non personas conveniri;* et ideò possessores

etiam præteriti temporis vectigal solvere debere, eoque exemplo actionem, si ignoraverint, habituros. l. 7.

2. Fiscus ab omnium vectigalium præstationibus immunis est. Mercatores autem, qui de fundis fiscalibus mercari consueverunt, nullam immunitatem solvendi publici vectigalis usurpare possunt. l. 9. §. ult.

3. Vectigalia, sine imperatorum præcepto, neque præsidi, neque curatori, neque curiæ constituere, nec præcedentia reformare, et iis vel addere, vel diminuere, licet. l. 10. Charte, 48.

4. Licèt quis se ignorasse dicat, nihilominùs eum in pœnam vectigalis incidere, Divus Hadrianus constituit. l. 16. §. 5.

5. Pœnæ ab hæredibus peti non possunt, si non est quæstio mota vivo eo qui deliquit : et hoc sicut in cæteris pœnis, ita et in vectigalibus est. l. ult. §. 13.

TITULUS V. — *De donationibus.*

1. Donationes complures sunt. Dat aliquis eâ mente *ut statim velit accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti :* et propter nullam aliam causam facit quàm ut liberalitatem, et munificentiam exerceat. Hoc propriè donatio appellatur. l. 1. C. civ. 894.

2. Dat aliquis, *ut tunc demùm accipientis fiat, cùm aliquid secutum fuerit :* non propriè donatio appellatur, sed totum (hoc donatio sub conditione est. l. 1. C. civ. 1168, 1181, s.

3. Item cùm quis eâ mente dat, *ut statìm quidem faciat accipientis, si tamen aliquid factum fuerit, aut non fuerit, velit ad se reverti :* non propriè donatio dicitur, sed totum hoc donatio est, quæ sub conditione solvatur, qualis est mortis causâ donatio. l. 1.

4. Si quis donaturus mihi pecuniam dederit alicui, ut ad me perferret, et antè mortuus erit, quàm ad me perferat : non fieri pecuniam dominii mei constat. l. 2. §. 6. V. 1. l. 10.

5. Titio decem donavi eâ conditione *ut (indè) stichum sibi emeret.* Quæro, cùm homo antequàm emeretur, mortuus sit, an aliquâ actione decem recipiam? Respondit, facti magis quàm juris quæstio est. Nam si decem Titio in hoc dedi, *ut stichum emeret,* aliter non daturus : mortuo sticho, conditione repetam, si verò aliàs quoque donaturus Titio decem, quia interim stichum emere proposuerat, dixerim, in hoc me dare, ut stichum emeret, causa magis donationis, quàm conditio dandæ pecuniæ existimari debebit : et mortuo sticho pecunia apud Titium remanebit. Et generaliter hoc in donationibus definiendum est : multùm interesse causa donandi fuit, an conditio : si causa fuit, cessare repetitionem : si conditio, repetitioni locum fore. l. 2. §. ult. et l. 3.

6. Ex rebus donatis fructus perceptus in rationem donationis non computatur. Si verò non fundum sed fructus perceptionem tibi donem, fructus percepti venient in computationem donationis. l. 9. §. 1. l. 11.

7. Donari non potest, nisi quod ejus fit cui donatur. l. 9. §. ult.

8. Absenti sive mittas qui ferat, sive quod ipse habeat sibi habere eum jubeas, donari rectè potest. Sed si nescit rem, quæ apud se est, sibi esse donatam, vel missàm sibi non acceperit, donatæ rei dominus non fit. l. 10. Non potest liberalitas nolenti acquiri. l. 19. §. 2. C. civ. 894, 931, s.

9. Qui ex donatione se obligavit, ex rescripto Divi Pii, in quantum facere potest, convenitur: sed enim id quod creditoribus debetur erit detrahendum. Hæc verò de quibus ex eâdem causâ quis obstrictus est, non debet detrahere. l. 12.

Qui id quod ex causâ donationis stipulanti spoponderat, solvi constituit, actione constitutæ pecuniæ non in solidum, sed in quantum facere potest convenitur, causam enim et originem constitutæ pecuniæ, non judicii potestatem, prævalere placuit. Sed et condemnatus ex causâ donationis, in actione judicati non frustrà desiderat, in quantum facere potest, conveniri. l. 33. V. inf. d. l. 33. §. 3.

10. Post contractum capitale crimen donationes factæ non valent, ex constitutione Divorum Severi et Antonini (nisi) condemnatio secuta sit. l. 15. C. civ. 25.

11. Labeo ait, si quis mihi rem alienam donaverit, inque eam sumptus magnos fecero, et sic evincatur: nullam mihi actionem contrà donatorem competere. Planè de dolo posse me adversùs eum habere actionem, si dolo fecit. l. 18. §. 3. C. civ. 548, s.

12. Labeo scribit, extra causam donationum esse talium officiorum mercedes, ut putà, *si tibi adfuero, si satis pro te dedero, si quâlibet in re operâ vel gratiâ meâ usus fueris*. l. 19. §. 1.

13. De illo dubitari potest, qui quod per falcidiam retinere poterat, voluntatem testatoris secutus, spopondit se daturum. Sed magis est, ut non possit suæ confessioni obviare. Quemadmodùm enim, si solvisset, fidem testatori suo adimplesse videbatur, et nulla ei repetitio concessa fuerat: ita et stipulatione procedente, contra fidem testatoris quam agnovit venienti ei meritò occurreretur. l. 20. §. 1.

14. Eum qui donationis causâ pecuniam, vel quid aliud promisit, de morâ solutionis pecuniæ usuras non debere summæ æquitatis est. l. 22. C. civ. 1440, 1548.

15. Donari videtur quod nullo jure cogente conceditur. l. 29.

16. Quidam in jure interrogatus, *nihil sibi debere tutoris hæredes*, respondit: eum actionem jure amisisse respondi. Licèt enim non transactionem, sed donationis hæc verba esse quis accipiat, attamen eum qui in jure confessus est, suam confessionem infirmare non posse. l. 29. §. 1. C. civ. 1356.

17. Donationem quidem partis bonorum proximæ cognatæ viventis nullam fuisse constabat: verùm ei qui donavit, ac posteà jure prætorio successit, quoniam adversùs bonos mores et jus

gentium festinasset, actiones hæreditarias in totum denegandas respondit. Nam ei, ut indigno, aufertur hæreditas. l. 29. §. 2. et l. 30. C. civ. 791, 1130, 1172, 1600.

18. Si cùm primus tibi donare vellet, et tu donandi secundo voluntatem haberes, primus secundo ex voluntate tuâ stipulanti promiserit, perficitur donatio. Et quia nihil primus secundo à quo convenitur donavit, et quidem in solidum, non in id quod facere potest condemnatur. Idque custoditur, et si delegante eo, qui donationem erat accepturus, creditori ejus donator promiserit. Et hoc enim casu creditor suum negotium gerit. l. 33. §. 3. V. s. l. 12. et inf. de re judic. et l. 41.

19. Si quis aliquem à latrunculis vel hostibus eripuit, et aliquid pro eo ab ipso accipiat, hæc donatio irrevocabilis est. Non merces eximii laboris appellanda est: quod contemplatione salutis certo modo æstimari non placuit. l. 34. §. 1.

20. Æris alieni quod ex hæreditariâ causâ venit, non ejus qui donationis titulo possidet, sed totius juris successoris onus est. Si itaque nemini obligata prædia per donationem consecuta es, supervacuam geris sollicitudinem, ne vel hæredes donatricis, vel ejus creditores te jure possint convenire. l. 15. C. eod.

21. Senectus ad donationem faciendam sola non est impedimento. l. 16. C. eod. C. civ. 901, s.

22. Datâ jam pridem lege statuimus, ut donationes interveniente actorum testificatione conficiantur: quod vel maximè inter necessarias, conjunctasque personas convenit custodiri. Si quidem clandestinis ac domesticis fraudibus facile quidvis, pro negotii opportunitate confingi potest, vel id quod verè gestum est aboleri. l. 27. C. eod. l. 30. et seq. C. eod. C. civ. 931, s.

23. Quisquis rem aliquam donando, vel in dotem dando, vel vendendo, usumfructum ejus retinuerit, etiam si stipulatus non fuerit, eam continuò tradidisse credatur, nec quid ampliùs requiratur, quò magis videatur facta traditio: sed omnimodò idem sit in his causis usumfructum retinere, quod tradere. l. 28. C. eod. l. 35. §. 5. eod. C. civ. 938, 949, s.

24. Non ex hoc inutilis sit donatio quod res non traditæ sunt, nec confirmetur ex traditione donatio: sed liberalitatem plenam et secundùm legem nostram perfectissimam constitutam necessarius traditionis effectus sequatur. l. 35. §. 5. C. eod. C. civ. 938.

25. Si rerum tuarum proprietatem (dono) dedisti, *ita ut post mortem ejus qui accipit ad te rediret*, donatio valet. Cùm etiam ad tempus certum vel incertum ea fieri potest: lege scilicet, quæ ei imposita est, conservandâ. l. 2. C. de donat. quæ sub modo. C. civ. 951, s.

26. Perfecta donatio conditiones posteà non capit, quarè si pater tuus donatione factâ, quasdam post aliquantulùm temporis fecisse conditiones videatur, officere hoc nepotibus ejus fratris

tui filiis minimè posse, dubium non est. l. 4. C. de donat. quæ sub modo. C. civ. 894.

27. Si unquàm libertis patronus, filios non habens, bona omnia vel partem aliquam facultatum fuerit donatione largitus, et posteà susceperit liberos : totum quidquid largitus fuerat, revertatur, in ejusdem donatoris arbitrio, ac ditione mansurum. l. 8. C. de revoc. don. C. civ. 953, 960, s.

28. Donationes circa filium filiamve, nepotem neptemve, vel pronepotem proneptemve emancipatos celebratas pater, vel avus, vel proavus revocare non poterit, nisi edoctis manifestissimis causis quibus eam personam in quam collata donatio est, contra ipsam venire pietatem, et ex causis quæ legibus continentur fuisse constabit ingratam. l. 9. C. de revoc. donat.

Generaliter sancimus omnes donationes lege confectas firmas illibatasque manere, si non donationis acceptor ingratus circa donationem inveniatur : ita ut injurias atroces in eum effundat, vel manus impias inferat, vel jacturæ molem ex insidiis suis ingerat quæ non levem censum substantiæ donatoris imponat vel vitæ periculum aliquod ei intulerit, vel quasdam conventiones quas donationis acceptor spopondit, minimè implere voluerit. l. ult. eod. C. civ. 953, s.

Titulus vi. — *De mortis causâ donationibus et capionibus.*

1. Mortis causâ donatio est, cùm quis habere se vult, quàm eum cui donat, magisque eum cui donat, quàm hæredem suum. l. 1. C. civ. 895.

2. Julianus tres esse species mortis causâ donationum ait. Unam cùm quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed solâ cogitatione mortalitatis donat. Aliam speciem mortis causâ donationum ait, cùm quis imminente periculo commotus, ita donat, ut statìm fiat accipientis. Tertium genus esse donationum ait, si quis periculo motus, non sic det, ut statìm fiat accipientis, sed tunc demùm cùm mors fuerit insecuta. l. 2. C. civ. 894, 895.

3. Sic potest donari, ut si convaluerit (*donator*), recipiatur. l. 8. in fin. C. civ. 953.

4. Ei qui non ampliùs parte capere poterat, legatus est fundus, si decem dedisset hæredi : non totam summam (is) dare debet, ut partem fundi haberet, sed partem duntaxat, pro ratâ quâ legatum consequitur. l. 20. C. civ. 902, s.

5. In mortis causâ donationibus non tempus donationis, sed mortis intuendum est, an quis capere possit. l. 22.

6. Quod debitori acceptum factum esset mortis causâ, si convaluerit donator, etiam tempore liberato ei potest condici. Namque acceptilatione interveniente, abitum ab jure pristinæ obligationis : eamque in hujusmodi condictionem transfusam. l. 24.

7. Si qui invicem sibi mortis causâ donaverunt, pariter decesserunt, neutrius hæres repetet, quia neuter alteri supervixit. l. 26. C. civ. 968.

8. Ubi ita donatur mortis causâ, ut nullo casu revocetur causa donandi magis est, quàm mortis causâ donatio. Et ideò perindè haberi debet : atque alia quævis inter vivos donatio. l. 27. C. civ. 894.

9. Non videtur perfecta donatio mortis causâ facta, antequàm mors insequatur. l. 32. C. civ. 895.

10. Mortis causâ donatio longè differt ab illâ verâ et absolutâ donatione quæ ita proficiscitur, ut nullo casu revocetur : et ibi qui donat, illum potiùs quàm se habere mavult. At is qui mortis causâ donat, se cogitat : atque amore vitæ recepisse potiùs quàm dedisse mavult. Et hoc est quarè vulgò dicatur se potiùs habere vult, quàm eum cui donat : illum deindè potiùs quàm hæredem suum. l. 35. §. 2. C. civ. 894, 895.

11. Si quis societatem per donationem mortis causâ inierit, dicendum est nullam societatem esse. l. 35. §. 5.

12. Illud generaliter meminisse oportebit, donationes mortis causâ factas legatis comparatas. Quodcunque igitur in legatis juris est, id in mortis causâ donationibus erit accipiendum. l. 37. C. civ. 1002.

LIBER QUADRAGESIMUS.

Titulus I.—*De manumissionibus.*

1. Lege Juniâ petroniâ, si dissonantes pares judicum existant sententiæ, pro libertate pronuntiari jussum. Sed et si testes non dispari numero, tam pro libertate, quàm contra libertatem dixerint, pro libertate pronuntiandum esse constitutum est. l. 24. d. l. §. 1. V. l. 38. ff. de re judic.

Titulus II. — *De manumissis vindictâ.*

1. Si pater filio permiserit servum manumittere, et interim decesserit intestatò : deindè filius, ignorans patrem suum mortuum, libertatem imposuerit : libertas servo favore libertatis contingit, cùm non appareat mutata esse domini voluntas. Sin autem ignorante filio vetuisset pater per nuntium, et antequàm filius certior fieret, servum manumisisset, liber non fit. Nam ut filio manumittente servus ad libertatem perveniat, durare oportet patris voluntatem : nam si mutata fuerit, non erit verum volente patre filium manumisisse. l. 4. C. civ. 2008.

2. Plus in re est quàm in existimatione. l. 4. §. 1.

Titulus IV. — *De manumissis testamento.*

1. In obscuro favorabiliùs (pro libertate) respondetur. l. 10. inf.

2. Puram et directam domini sui testamento libertatem stichus acceperat, (et) ex hæreditate multa per fraudem amovisse dicitur. Quæsitum est, an non antè in libertatem proclamare debeat, quàm ea quæ ex hæreditate amovisse probari poterit, hæredibus restitueret? respondit, secundùm ea quæ proponerentur,

eum de quo quæreretur liberum esse. Claudius : videtur absolvisse et id de quo quæritur, nam hæredibus satis consultum est edicto de furtis. l. 59.

Titulus v. — *De fideicommissariis libertatibus.*

1. Quid est idoneè (*cavere?*) satisdato utiquè, aut pignoribus datis. Sed si ei fides habita fuerit promittenti, sine satisdatione cautum videbitur. l. 4. §. 8. C. civ. 2040, s.

2. Decem legata sunt, et rogatus est legatarius, *stichum emere et manumittere.* Falcidia intervenit, et minoris emi servus non potest. Quidam putant, dodrantem accipere (debere) legatarium, nec emere compellendum. Iidem putant, etiamsi suum servum rogatus sit manumittere, et dodrantem ex legato acceperit, non esse compellendum manumittere. Videamus ne utiquè in hâc specie aliud dicendum sit. Sed in superiore sunt qui putant cogendum legatarium redimere servum, et se oneri subjecisse dùm accipit vel dodrantem, sed si paratus sit retrò restituere quod accepit, an audiendus sit, videndum. Sed cogendus hæres tota decem præstare, atque si adjecisset testator, ut integra præstentur. l. 6.

3. In re mora fit circà pecuniaria fideicommissa quæ minoribus relicta sunt. l. 26. §. 1. in fin.

In minorum personâ re ipsâ, et ex solo tempore tardæ pretii solutionis, recepto jure moram fieri creditum est : in his videlicet quæ moram desiderant. Id est : in bonæ fidei contractibus, et fideicommissis, et legatis. l. 3. C. in quib. caus. in int. rest. nec. n. e.

4. Sorore suâ hærede institutâ de servis, ita cavit. Βούλομαι καὶ παρακαλέω γλυκυτάτη μοῦ ἀδελφὴ ἐν παρακαθήκῃ σε ἔχειν Στίχον καὶ Δάμαν τοὺς πραγματευτὰς μοῦ, οὓς ἔγω οὐκ ἐλευθέρωσα ἄχρις ἂν τὰς ψήφους ἀποκαταστήσωσιν. Ἐὰν δὲ καὶ σοι ἀρέσωσιν ἐμηνύσα σοι τὴν γνώμην μοῦ, id est, *Volo et à te peto, soror suavissima, ut stichum et Damam actores meos, quos ego quoad rationes retulerint non manumisi, tibi esse commendatissimos. Quod si ipsi tibi quoque probentur, exposui tibi meam sententiam.* Quæro, si paratis actoribus rationes reddere, hæres libertatem non præstet, dicendo eos non placere sibi, an audienda esset ? respondi, non spectandum quod hæredibus displiceret, sed id quod viro bono posset placere, ut libertatem consequantur. l. 41. §. 4.

Titulus ix. — *Qui, et à quibus manumissi liberi non sunt et ad legem Æliam sentiam.*

1. Adventitii casus non sunt computandi. l. 6.

2. In fraudem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore quo manumittit, solvendo non est, vel datis libertatibus, desiturus est solvendo esse. Sæpè enim de facultatibus suis ampliùs quàm in his est sperant homines. Quod frequenter accidit his qui transmarinas negotiationes, et aliis regionibus, quàm in quibus ipsi morantur, per servos atque liberos exercent.

Quod sæpè adtriti istis negotiationibus? longo tempore id ignorant, et manumittendo sine fraudis consilio indulgent servis suis libertatem. l. 10. C. civ. 1165, s.

3. Ipsa quæ divertit omnes omnimodo servos suos manumittere vel alienare prohibetur : quia ita verba faciunt : *ut ne eum quidem servum qui extra ministerium ejus mulieris fuit, vel in agro, vel in provinciâ, possit manumittere, vel alienare*, quod quidem per quàm durum est, sed ita lex scripta est. l. 12. §. 1.

Titulus xi. — *De natalibus restituendis.*

1. Imperatores non facilè solent quemquam natalibus restituere, nisi consentiente patrono. l. 2. in fin.

Titulus xii. — *De liberali causâ.*

1. Si quis ex servitute in libertatem proclamat, petitoris pares sustinet. Si verò ex libertate in servitutem petatur, is partes actoris sustinet, qui servum dicit. Igitur cùm de hoc incertum est, ut possit judicium ordinem accipere, hoc antè apud eum, qui de libertate cogniturus est, disceptatur, utrùm ex libertate in servitutem, aut contrà agatur. Et si fortè apparuerit eum qui de suâ libertate litigat, *in libertate sine dolo malo fuisse*, is qui se dominum dicit, actoris partes sustinebit, et necesse habebit, servum suum probare. l. 7. §. 5.

2. Non debet alterius collusione, aut inertiâ alterius jus corrumpi. l. 9.

3. Ordinatâ liberali causâ, liberi loco habetur is qui de statu suo litigat, ita ut adversùs eum quoque qui se dominum esse dicit, actiones ei non denegentur quascunque intendere velit. l. 24.

4. Si de hæreditate et libertate controversia est (priùs) agi causa libertatis debet : sed si de hæreditate agetur, ordinanda priùs quidem est causâ libertatis. l. 2. C. de ord. cogn.

Si crimen aliquod inferatur ei *quam ingenuam esse dicis*, antè liberalis causa suo ordine agi debet, cognitionem suam præside præbente. Quoniam necesse est antè sciri, si delictum probatum fuerit, (utrùm) ut in liberam et ingenuam, an ut in ancillam constitui oporteat judicium. l. 3. C. de ord. cogn.

Titulus xiv. — *Si ingenuus esse dicetur.*

1. Qui se ex libertinitate ingenuitati adserant, non ultrà quinquennium, quàm manumissi fuissent, audientur. Qui post quinquennium reperisse instrumenta ingenuitatis suæ adseverant, de eâ re ipsos principes adire oportere cognituros. l. 2. §. 1. et 2.

Sancimus et hujusmodi lites etiam post memoratum tempus, ad exemplum cæterarum, examinari. l. ult. C. ubi caus. stat. ag. deb.

Contrà vota religionis proclamantes post quinquennium non audiuntur.

Titulus xv. — *Ne de statu defunctorum post quinquennium quæratur.*

1. Quamvis defunctus sit maritus quondàm tuus, cui statùs

quæstio inferebatur, causa tamen (etiam) post obitum ejus, propter emolumentum successionis, durat: eamque apud eum qui de hæreditate, vel singulis rebus judicaturus est, decidi oportet. l. 3. C. eod.

Titulus xvi. — *De collusione detegendâ.*

1. Cùm non justo contradictore quis ingenuus pronunciatus est, perindè inefficax est decretum, atque si nulla judicata res intervenisset. Idque principalibus constitutionibus cavetur. l. 3. l. 1. C. de ingen. manum.

LIBER QUADRAGESIMUS UNUS.

Titulus i. — *De acquirendo rerum dominio.*

1. Quarumdam rerum dominium nanciscimur jure gentium, quod ratione naturali inter omnes homines peræquè servatur: quarumdam jure civili, id est, jure proprio civitatis nostræ. Et quia antiquius jus gentium cum ipso genere humano proditum est, opus est ut de hoc priùs referendum sit. l. 1. V. tit. de divis. rer. C. civ. 537, s. 711, s.

2. Omnia igitur animalia, quæ terrâ, mari, cœlo capiuntur, id est feræ bestiæ, (et) volucres, pisces, capientium fiunt: vel quæ ex his apud nos sunt edita. l. 1. §. 1. et l. 2. C. civ. 715. V. tome 3. p. 149, s.

3. Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur. l. 3.

4. Nec interest quod ad feras bestias et volucres, utrùm in suo fundo quisque capiat, an in alieno. Planè qui in alienum fundum ingreditur venandi aucupandique gratiâ, potest à domino, si is providerit, jure prohiberi, ne ingrederetur. l. 3. §. 1. C. civ. 715.

5. Quidquid autem eorum ceperimus, eousquè nostrum esse intelligitur, donec nostra custodia coercetur. Cùm verò evaserit custodiam nostram, et in naturalem libertatem se receperit, nostrum esse desinit, et rursùs occupantis fit: nisi si mansuefacta emitti, ac reverti solita sunt. Naturalem autem libertatem recipere intelligitur, cùm vel oculos nostros effugerit, vel ita sit in conspectu nostro ut difficilis sit ejus persecutio. l. 3. §. 2. l. 4. et l. 5.

In his autem animalibus quæ consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eousquè nostra esse intelligantur, donec revertendi animum habeant; quod si desierint revertendi animun habere, desinant nostra esse, et fiant occupantium. Intelliguntur autem desiisse revertendi animum habere tunc, cùm revertendi consuetudinem deseruerint. l. 5. §. 5. inf. C. civ. 564; p. 388, 452, s.

6. Illud quæsitum est, an fera bestia, quæ ita vulnerata sit, ut capi possit, statìm nostra esse intelligatur. Trebatio placuit, statìm nostram esse: et eousquè nostram videri, donec eam persequa-

mur. Quod si desierimus eam persequi, desinere nostram esse, et rursùs fieri occupantis. Itaque si per hoc tempus, quo eam persequimur, alius eam ceperit eo animo, ut ipse lucrifaceret, furtum videri nobis eum commisisse. Plerique non aliter putaverunt eam nostram esse, quàm si eam ceperimus: quia multa accidere possunt, ut eam non capiamus. Quod verius est. l. 5. §. 1. C. civ, 715.

7. Apium quoque natura fera est. Itaque quæ in arbore nostrâ consederint, antequàm à nobis alveo concludantur, non magis nostræ esse intelliguntur, quàm volucres, quæ in nostrâ arbore nidum fecerint. Ideò si alius eas incluserit, earum dominus erit. Favos quoque si quos hæ fecerint, sine furto quilibet possidere potest. Sed (ut suprà quoque diximus) qui in alienum fundum ingreditur, potest à domino, si is providerit, jure prohiberi ne ingrederetur. Examen quod ex alveo nostro evolaverit, eousquè nostrum esse intelligitur, donec in conspectu nostro est, nec difficilis ejus persecutio est, alioquin occupantis fit. l. 5. §. 2. 3. 4. C. civ. 524. 564.

8. Quæ ex hostibus capiuntur, jure gentium statìm capientium fiunt.

9. Prætereà quod per alluvionem ágro nostro flumen adjicit, jure gentium nobis acquiritur per alluvionem; per alluvionem autem id videtur adjici, quod ita paulatìm adjicitur, ut intelligere non possimus quantùm quoquo momento temporis adjiciatur. l. 7. §. 1. V. l. 16. C. civ. 556, s. 712.

10. Quod si vis fluminis partem aliquam ex tuo prædio detraxerit, et meo prædio attulerit, palàm est eam tuam permanere. Planè si longiore tempore fundo meo hæserit, arboresque, quas secum traxerit, in meum fundum radices egerint, ex eo tempore videtur meo fundo acquisita esse. l. 7. §. 2. C. civ. 559.

11. Quod si uno latere perruperit flumen, et aliâ parte novo rivo fluere cœperit, deindè infrà novus iste rivus in veterem se converterit, ager qui à duobus rivis comprehensus, in formam insulæ redactus est, ejus scilicet cujus et fuit. l. 7. §. 4. C. civ. 562.

12. Quod si, si toto naturali alveo derelicto, flumen aliàs fluere cœperit, prior quidem alveus eorum est qui propè ripam prædia possident, pro modo scilicet latitudinis cujusque prædiis, quæ latitudo propè ripam sit. Novus autem alveus ejus juris esse incipit, cujus et ipsum flumen, id est, publicus juris gentium. l. 7. §. 5. C. civ. 563.

13. Cùm in suo loco aliquis alienâ materiâ ædificaverit, ipse dominus intelligitur ædificii, quia *omne quod inædificatur solo cedit.* Nec tamen ideò is, qui materiæ dominus fuit, desit ejus dominus esse: sed tantisper neque vindicare eam potest, neque ad exhibendum de eâ agere, propter legem duodecim tabularum: quâ cavetur: *ne quis tignum alienum ædibus suis junctum eximere cogatur.* l. 7. §. 10. C. civ. 552, s.

14. Hæ res quæ traditione nostræ fiunt, jure gentium nobis acquiruntur; nihil enim tam conveniens est naturali æquitati, quàm voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi. Nihil autem interest, utrùm ipse dominus per se tradat alicui rem, an voluntate ejus aliquis. Quâ ratione, si cui libera negotiorum administratio ab eo qui peregrè proficiscitur, permissa fuerit, et is ex negotiis rem vendiderit, et tradiderit, facit eam accipientis. l. 9. §. 3. et 4.

Nunquàm nuda traditio transfert dominium, sed ita si venditio, aut aliqua justa causa præcesserit, propter quam traditio sequeretur. l. 31. C. civ. 1604, s.

15. Interdùm sine traditione nuda voluntas domini sufficit ad rem transferendam : veluti si rem quam commodavi, aut locavi tibi, aut apud te deposui, vendidero tibi. Licèt enim ex eâ causâ tibi eam non tradiderim, eò tamen quod patior eam ex causâ emptionis apud te esse, tuam efficio. l. 9. §. 5. C. civ. 1606.

16. Si quis merces in horreo repositas vendiderit, simul atque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem. l. 9. §. 6. C. civ. 1606.

17. Interdùm et in incertam personam collocata voluntas domini transfert rei proprietatem. Ut ecce, qui missilia jactat in vulgus. Ignorat enim quid eorum quisque excepturus sit. Et tamen quia vult, quod quisque exceperit, ejus esse, statìm eum dominium efficit. l. 9. §. 7.

18. Alia causa est earum rerum quæ in tempestate maris, levandæ navis causâ, ejiciuntur. Hæ enim dominorum permanent quia non eo animo ejiciuntur, quod quis eas habere non vult, sed quod magis cum ipsâ nave periculum maris effugiat. Quâ de causâ, siquis eas fluctibus expulsas, vel etiam in ipso mari nactus, lucrandi animo abstulerit, furtum committit. l. 9. §. ult. C. civ. 717.

19. Pupillus, quantùm ad acquirendum, non indiget tutoris auctoritate; alienare verò nullam rem potest, nisi præsente tutore auctore, et ne quidem possessionem quæ est naturalis, ut Sabinianis visum est. Quæ sententia vera est. l. 11.

20. Si procurator rem mihi emerit ex mandato meo, eique sit tradita meo nomine, dominium mihi, id est, proprietas acquiritur, etiam ignoranti. Et tutor pupilli, pupillæ similiter ut procurator, emendo nomine pupilli, pupillæ proprietatem illis acquirit, etiam ignorantibus l. 13. d. l. §. 1.

Si ego et Titius rem emerimus, eaque Titio et quasi meo procuratori tradita sit, puto mihi quoque quæsitum dominium, quia placet, per liberam personam omnium rerum possessionem quæri posse, et per hanc dominium. l. 20. §. ult. C. civ. 450, s. 1984, s.

21. Traditio nihil ampliùs transferre debet, vel potest ad eum qui accipit, quàm est apud eum qui tradit. Si igitur quis dominium in fundo habuit, in tradendo transfert : si non habuit, ad

eum qui accipit nihil transfert. Quoties autem dominium transfertur ad eum qui accipit, tale transfertur quale fuit apud eum qui tradit. Si servus fuit fundus, cum servitutibus transit : si liber, uti fuit : et si fortè servitutes debebantur fundo, qui traditus est, cum jure servitutum debitarum transfertur. l. 20. d. l. §. 1. C. civ. 1599, 1614, s.

22. Thesaurus est vetus quædam depositio pecuniæ, cujus non exstat memoria, ut jam dominum non habeat. l. 31. §. 1.

Alioquin si quis aliquid vel lucri causâ, vel metûs, vel custodiæ, condiderit sub terrâ, non est thesaurus, cujus etiam furtum fit. d. l. in f. V. l. 67. ff. de rei vind. l. 63. h. tit. et l. un. C. de thesaur. *quæ inventi in alieno fundo thesauri, dimidiam inventori, dimidiam domino fundi largitur.* C. civ. 716.

23. Hæreditas non hæredis personam, sed defuncti sustinet, ut multis argumentis juris civilis comprobatum est. l. 24. V. inf. l. 61. C. civ. 711, 724.

24. Si pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratiâ, tu eam quasi creditam accipias : constat proprietatem ad te transire. Nec impedimento esse, quod circà causam dandi atque accipiendi dissenserimus. l. 36. inf. C. civ. 1606, 1893.

25. Substitutio quæ nondùm competit, extrà bona nostra est. l. 42.

26. Incorporales res traditionem et usucapionem non accipere manifestum est. l. 43. §. 1. V. tit. seq. l. 1.

Ego puto usum ejus juris pro traditione possessionis accipiendum esse. l. ult. ff. de servitut. C. civ. 1607.

27. Bonæ fidei emptor non dubiè percipiendo fructus etiam ex alienâ re suos interim facit : non tantùm eos qui diligentiâ et operâ ejus pervenerunt, sed omnes : quia quod ad fructus attinet, loco domini penè est. Deniquè etiam priusquàm percipiat, statim ubi à solo separati sunt, bonæ fidei emptoris fiunt. Nec interest ea res quam bonâ fide emi, longo tempore capi possit, necne : veluti si pupilli sit, aut vi possessa, aut præsidi contra legem repetundarum donata, ab eoque alienata sit bonæ fidei emptori. l. 48.

Certum est malæ fidei possessores omnes fructus solere cum ipsâ re præstare : bonæ fidei verò exstantes : post autem litis contestationem universos. l. 22. C. de rei vind. C. civ. 549, s. 1378, s.

28. Ovium fœtus in fructu sunt, et ideò ad bonæ fidei emptorem pertinent. l. 48. §. ult. C. civ. 547, s.

29. Rem in bonis nostris habere intelligimus, quoties possidentes exceptionem, aut amittentes, ad recuperandam eam, actionem habemus. l. 52.

30. Res (ex) mandatu meo empta, non priùs mea fiet, quàm si mihi tradiderit, qui emit. l. 59. V. s. l. 13.

31. Hæreditas in multis partibus juris pro domino habetur. l. 61. V. s. l. 34.

32. Quædam quæ non possunt sola alienari, per universitatem

transeunt, ut fundus dotalis ad hæredem, et res cujus aliquis commercium non habet. Nam et siei legari non possit, tamen hæres institutus dominus ejus efficitur. l. 62.

Titulus ii. — *De acquirendâ, vel amittendâ possessione.*

1. Possessio appellata est à sedibus, quasi positio: quia naturaliter tenetur ab eo qui insistit. l. 1.

Possideri possunt quæ sunt corporalia. l. 3.

2. Dominium rerum ex naturali possessione cœpit. l. 1. §. 1. C. civ. 2228, s.

3. Apiscimur possessionem per nosmetipsos. l. 1. §. 2.

Per procuratorem, tutorem, curatoremve possessio nobis acquiritur. l. 1. §. 20.

4. Si jusserim venditorem procuratori rem tradere, cùm ea in præsentiâ sit, videri mihi traditam Priscus ait. Idemque esse, si nummos debitorem jusserim alii dare, *non est enim corpore et actu necesse apprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu.* Et argumento esse eas res, quæ propter magnitudinem ponderis moveri non possunt, ut columnas: nam pro traditis (eas) haberi, si in re præsenti consenserint: et vina tradita videri cùm claves cellæ vinariæ emptori traditæ fuerint. l. 1. §. 21.

Si vicinum mihi fundum mercato, venditor in meâ turre demonstret, vacuamque se possessionem tradere dicat, non minùs possidere cœpi, quàm si pedem finibus intulissem. l. 18. §. 2.

Apiscimur possessionem *corpore et animo:* neque per se animo, aut per se corpore. Quod autem diximus, *et corpore et animo acquirere nos debere possessionem,* non utiquè ita accipiendum est, ut qui fundum possidere velit, omnes glebas circumambulet: sed sufficit quamlibet partem ejus fundi introire, dùm mente et cogitatione (hâc) sit, uti totum fundum usquè ad terminum velit possidere. l. 3. §. 1. C. civ. 1604, s.

5. Incertam partem rei possidere nemo potest; veluti si hâc mente sis, ut quidquid Titius possidet, tu quoque velis possidere. l. 3. §. 2.

Locus certus ex fundo et possideri, et per longam possessionem capi potest: et certa pars pro indiviso, quæ introducitur vel ex emptione, vel ex donatione, vel quâlibet aliâ ex causâ; incerta autem pars nec tradi, nec capi potest: veluti si ita tibi tradam, *quidquid mei juris in eo fundo est.* Nam qui ignorat, nec tradere, nec accipere id quod incertum est, potest. l. 26. C. civ. 1108.

6. Neratius et Proculus (et) solo animo non posse nos acquirere possessionem, si non antecedat naturalis possessio. Ideòque si thesaurum in fundo meo positum sciam, continuò me possidere, simul atque possidendi affectum habuero: quia quod desit naturali possessioni id animus implet. Cæterùm quod Brutus et Manilius putant, eum, qui fundum longâ possessione cepit etiam thesaurum cepisse, quamvis nesciat in fundo esse non est verum.

Is enim quis nescit, non possidet thesaurum, quamvis fundum possideat. Sed etsi sciat, non capiet longâ possessione : quia scit alienum esse. Quidam putant Sabini sententiam veriorem esse, nec aliàs eum qui scit possidere, nisi si loco motus sit, quia non sit sub custodiâ nostrâ, quibus consentio. l. 3. §. 3.

7. In amittendâ quoque possessione, affectio ejus qui possidet, intuenda est. Itaque si in fundo scis, et tamen nolis eum possidere, protinùs amittes possessionem. Igitur amitti et animo solo potest, quamvis acquiri non potest. l. 3. §. 6.

8. Sed etsi animo solo possideas, licèt alius in fundo sit, adhuc tamen possides. l. 3. §. 7.

Licèt possessio nudo animo acquiri non possit, tamen solo animo retineri potest. Si ergò prædiorum desertam possessionem, non derelinquendi affectione, transacto tempore non coluisti, sed metûs necessitate culturam eorum distulisti, præjudicium tibi ex transmissi temporis injuriâ generari non potest. l. 4. C. de acquir. et ret. posses.

9. Nerva filius, res mobiles, excepto homine, quatenùs sub custodiâ nostrâ sint, hactenùs possideri, id est, quatenùs (si) velimus naturalem possessionem nancisci (possimus). Nam pecus simul atque aberraverit, aut vas ita exciderit ut non inveniatur, protinùs desinere à nobis possideri, licèt à nullo possideatur : dissimiliter atque si sub custodiâ meâ sit, nec inveniatur, quia in præsentiâ non sit, et tantùm cessat interim diligens inquisitio. l. 3. §. 13. C. civ. 2279.

10. Quidam rectè putant columbas quoque quæ ab ædificiis nostris (volant), item apes quæ ex alveis nostris evolant, et secundùm consuetudinem redeunt, à nobis possideri. l. 3. §. 16. C. civ. 524.

11. Labeo et Nerva filius responderunt, desinere me possidere eum locum, quem flumen aut mare occupaverit. l. 3. §. 17. C. civ. 557, s.

Pomponius refert, cùm lapides in Tiberim demersi essent naufragio, et post tempus extracti, an dominium in integro fuit per id tempus quo erant mersi? Ego dominium me retinere puto, possessionem non puto. l. 13. C. civ. 717.

12. Illud quoque à veteribus præceptum est, neminem sibi ipsum causam possessionis mutare posse. l. 3. §. 19.

Quod vulgò respondetur, *causam possessionis neminem sibi mutare posse*, sic accipiendum est, ut possessio non solùm civilis, sed etiam naturalis intelligatur, et propterea responsum est, neque colonum, neque eum apud quem res deposita, aut cui commodata est, lucri faciendi causâ pro hærede usucapere posse. l. 2. §. 1. ff. pro hærede. C. civ. 2240.

Quod vulgò respondetur, ipsum sibi causam possessionis mutare non posse, toties verum est, quoties quis sciret se bonâ fide

non possidere, et lucri faciendi causâ inciperet possidere. Idque per hæc probari posse, si quis emerit fundum sciens ab eo cujus non erat, possidebit non possessore: sed si eumdem à domino emerit, incipiet pro emptore possidere, nec videbitur sibi ipse causam possessionis mutasse. l. 33. §. 1. ff. de usurp. l. 19. §. 1. h. t.

13. Potest dividi possessionis genus in duas species, ut possideatur aut bonâ fide aut non bonâ fide. l. 3. §. 22.

14. Si ex stipulatione tibi stichum debeam, et non tradam eum, tu autem nactus fueris possessionem : prædo es. Æquè si vendidero, nec tradidero rem, si non voluntate meâ nactus sis possessionem, non pro emptore possides, sed prædo es. l. 5.

15. Clàm possidere eum dicimus, qui furtivè ingressus est possessionem, ignorante eo, quem sibi controversiam facturum suspicabatur, et ne faceret timebat. l. 6.

Clàm nanciscitur possessionem, qui futuram controversiam metuens, ignorante eo quem metuit, furtivè (in) possessionem ingreditur. d. l. C. civ. 2229.

16. Quemadmodùm nulla possessio acquiri nisi animo et corpore potest, ita nulla amittitur, nisi in quâ utrumque in contrarium actum est. l. 8.

17. Generaliter quisquis omninò nostro nomine sit in possessionem, veluti procurator, hospes, amicus, nos possidere videmur. l. 9. Et per colonos, et inquilinos possidemus. l. 25. §. 1. C. civ. 2236, s.

18. Aliud est possidere, longè aliud in possessione esse. Deniquè rei servandæ causâ legatorum, damni infecti, non possident, sed sunt in possessione custodiæ causâ. l. 10. §. 1. V. l. 7. s. de damn. infecto.

19. Justè possidet, qui auctore prætore possidet. l. 11.

20. Nihil commune habet proprietas cum possessione. l. 12. §. 1. Nec possessio et proprietas misceri debent. l. 52.

Proprietas à possessione separari non potest. l. 8. C. de acq. et ret. poss.

Naturaliter videtur possidere is qui usum fructum habet. d. l. 12. Fructuarius non possidet. §. 4. inst. Per quas pers. cuiq. acq. Alia possessio civilis, alia naturalis. l. 3. §. ult. aff. ad. exhib. V. inf. Quod legator. l. 1. §. 8.

21. Cùm quis utitur adminiculo ex personâ auctoris, uti debet cum suâ causâ suisque vitiis. Deniquè addimus in accessione de vi, et clàm et precario venditoris. l. 13. §. 1. V. inf. de diversis temp. præsc. l. 5.

22. Prætereà quæritur, si quis hominem venditori redhibuerit, an accessione uti possit ex personâ ejus? Et sunt, qui putent non posse, quia venditionis est resolutio redhibitio : alii emptorem venditoris accessione usurum, et venditorem emptoris. Quod magis probandum puto. l. 13. §. 2. l. 14. ff. de usurp. et

usuc. l. 6. ff. de divers. temp. præsc. V. l. 19 h. t l. 2. §. 20. ff. pro emptor. C. civ. 2235.

23. Non ea tantùm possessio testatoris hæredi procedit, quæ morti fuit injuncta : verùm ea quoque quæ unquàm testatoris fuerit. In dote quoque, si data res fuerit vel ex dote recepta, accessio dabitur, vel marito, vel uxori. l. 13. §. 5. et 6. l. 14. §. 1. ff. de usurp. et usuc.

Sed et legatario dandam accessionem ejus temporis quo fuit apud testatorem, sciendum est. An hæredis possessio ei accedat, videamus ? Et puto sive purè, sive sub conditione fuerit relictum, dicendum esse, id temporis quo hæres possedit ante existentem conditionem vel restitutionem rei, legatario proficere. Testatoris autem, semper proderit legatario, si legatum verè fuit, vel fideicommissum. Sed et is cui res donata est, accessione utetur ex personâ ejus qui donavit. l. 13. §. 10. et 11. C. civ. 2235.

24. Quæsitum est, si hæres priùs non possederat ; an testatoris possessio ei accedat? Et quidem in emptoribus possessio interrumpitur, sed non idem in hæredibus plerique probant : quoniam plenius est jus successionis, quàm emptionis : sed subtilius est quod in emptorem, et in hæredem id quoque probari. l. 13. §. 4. V. inf. de usurp. et usucap. l. 20. de divers. temp. præscript. l. 15. §. 1. C. civ. 2229.

25. Si quis vi de possessione dejectus sit, perindè haberi debet, ac si possideret. Cùm interdicto de vi recuperandæ possessionis facultatem habeat. l. 17. C. civ. 2233.

26. Differentia inter dominium et possessionem hæc est, quod dominium nihilominùs ejus manet qui dominus esse non vult : possessio autem recedit, ut quisque constituit nolle possidere. l. 17. §. 1.

27. Non videtur possessionem adeptus is, qui ita nactus est, ut eam retinere non possit. l. 22. C. civ. 2232.

28. Cùm hæredes instituti sumus, aditâ hæreditate omnia quidem jura ad nos transeunt, possessio tamen, nisi naturaliter comprehensa, ad nos non pertinet. l. 23. C. civ. 724, 777.

29. Qui universas ædes possidet, singulas res quæ in ædificio sunt, non videtur possedisse. Idem dici debet et de nave, et de armario. l. 30.

30. Exitus controversiæ possessionis hic est tantùm, ut priùs pronuntiet judex, uter possideat. Ita enim fiet, ut is qui victus est de possessione, petitoris partibus fungatur, et tunc de domino quæratur. l. 35. pr. 23, s.

31. Interesse puto quâ mente apud sequestrum deponitur res. nam si omittendæ possessionis causâ, et hoc apertè fuerit approbatum, ad usucapionem possessio ejus partibus non procederet : at si custodiæ causâ deponatur, ad usucapionem eam possessionem victori procedere constat. l. 39.

32. Possessio non tantùm corporis, sed et juris est. l. 49. §. 1. in f. C. civ. 2228.

33. Quarumdam rerum animo possessionem nos adipisci ait Labeo. Veluti si acervum lignorum emero, et eum venditor tollere me jusserit, simul atque custodiam posuissem, traditus mihi videtur. Item esse juris vino vendito, cùm universæ amphoræ vini simul essent. l. 51.

34. Minùs instructus est, qui te sollicitum reddidit, quasi in vacuam possessionem ejus quod per procuratorem emisti, non sis inductus : cùm ipse proponas te diù in possessione (ejus) fuisse, omniaque ut dominum gessisse. Licèt enim instrumento non sit comprehensum quod tibi tradita sit possessio, ipsâ tamen rei veritate id consecutus est, si sciente venditore in possessione fuisti. l. 2. C. eod.

35. Nemo ambigit possessionis duplicem esse rationem : aliam quæ jure consistit, aliam quæ corpore : utramque autem ita demùm esse legitimam, cùm omnium adversariorum silentio et taciturnitate firmatur. Interpellatione verò controversiâ progressâ, non posse eum intelligi possessorem, qui licèt (possessionem) corpore teneat, tamen ex interpositâ contestatione, et causâ in judicium deductâ super jure possessionis vacillet, ac dubitet. l. 10. C. eod. C. civ. 2242, s.

TITULUS III. — *De usurpationibus et usucapionibus.*

1. Bono publico usucapio introducta est, ne scilicet quarumdam rerum diù et ferè semper incerta dominia essent? cùm sufficeret dominis ad inquirendas res suas statuti temporis spatium. l. 1.

2. Usucapio est adjectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti. l. 3. C. civ. 2219.

3. Quod dicit lex Atinia, ut res furtiva non usucapiatur, nisi in potestatem ejus, cui subrepta est, revertatur : sic acceptum est, ut in domini potestatem debeat reverti, non in ejus utiquè cui subreptum est. l. 4. §. 6. l. ult. Usucapere non potest (qui) vi possidet. d. l. §. 25.

Quod vi possessum, raptumve sit, antequàm in potestate domini, hæredisve ejus pervenit, usucapi lex vetat. l. ult ff. vi bon. rapt. C. civ. 2229, 2233.

4. Libertatem servitutum usucapi posse verius est. l. 4. §. ult.

Itaque si cùm tibi servitutem deberem, ne mihi putà liceret altiùs ædificare, et per statutum tempus altiùs ædificatum habuero, sublata erit servitus. d. §. ult in f. V. l. 10. ff. si serv. vind. l. 5. §. 3. ff. de itin. act. pr. l. 1. et 2. C. de servitut. l. 1. §. ult. ff. de servit. præd. rust. C. civ. 706, 707.

5. Usucapionem recipiunt maximè res corporales, exceptis rebus sacris, sanctis, publicis, populi romani, et civitatum, l. 9. C. civ. 2226, s.

6. Si aliena res bonâ fide empta sit quæritur, ut usucapio cur-

rat, utrùm emptionis initium ut bonam fidem habeat, exigimus, an traditionis? Et obtinuit Sabini et Cassii sententia, traditionis initium spectantium. l. 10. C. civ. 2269.

7. Si ab eo emas, quem prætor vetuit alienare, idque tu scias, usucapere non potes. l. 12.

8. Pignori rem acceptam usu non capimus: quia pro alieno possidemus. l. 13. C. civ. 2079, 2236.

9. Servi nomine qui pignori datus est, ad exhibendum cum creditore, non cum debitore agendum est: quia qui pignori dedit, ad usucapionem tantùm possidet: quod ad reliquas omnes causas pertinet, qui accepit possidet, adeò ut adjici possit et possessio ejus qui pignori dedit. l. 16. l. 33. §. 4.

10. Quamvis adversùs fiscum usucapio non procedat, tamen ex bonis vacantibus, nondùm tamen nuntiatis, emptor prædii ex iisdem bonis exstiterit, rectè diuturnâ possessione capiet. Idque constitutum est. l. 18. C. civ. 539, 2227.

11. Possessio testatoris ita hæredi procedit, si medio tempore à nullo possessa est. l. 20. V. s. de acq. vel amit. possess. l. 23. C. civ. 2235.

12. Ubi lex inhibet usucapionem, bona fides possidenti nihil prodest. l. 24.

13. Sine possessione usucapio contingere non potest. l. 25. C. civ. 2229.

14. Nunquàm superficies sine solo capi longo tempore potest. l. 26.

Si solum usucapi non poterit, nec superficies usucapietur. l. 39.

15. Nunquàm in usucapionibus juris error possessori prodest. l. 31. l. 2. §. 15. ff. pro empt.

16. Vacuum tempus quod ante aditam hæreditatem, vel post aditam intercessit, ad usucapionem hæredi procedit. l. 31. §. 5.

Cœptam usucapionem à defuncto, posse et ante aditam hæreditatem adimpleri, constitutum est. l. 40. C. civ. 2258, 2259.

17. Potest pluribus modis accidere, ut quis rem alienam aliquo errore deceptus tanquàm suam vendat fortè, aut donet: et ob id à bonæ fidei possessore res usucapi possit. Veluti, si hæres rem defuncto commodatam, aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hæreditariam esse, alienaverit. l. 36. C. civ. 1599, 2236, s.

18. Furtum sine affectu furandi non committitur. l. 37.

19. Hæres ejus qui bonâ fide rem emit, usu non capiet sciens alienam. l. 43.

20. Pro hærede usucapio locum non habet. l. 1. C. de usucap. pro hæred. l. ult. C. com. de usuc.

Vitia possessionum à majoribus contracta perdurant, et successorem auctoris sui culpa comitatur. l. 11. C. de acq. et ret. poss. V. l. 11. ff. de div. temp. præs.

21. Si quis alienam rem mobilem, seu se moventem bonâ fide per continuum triennium detinuerit, is firmo jure eam possideat. l. un. C. de usuc. transf. C. civ. 2262, 2279.

22. Super longi temporis præscriptione quæ ex decem vel viginti annis introducitur, perspicuo jure sancimus, ut sive ex donatione, sive ex aliâ lucrativâ causâ, bonâ fide quis per decem vel viginti annos rem detinuisse probetur, adjecto scilicet tempore etiam prioris possessoris : memorata longi temporis exceptio sine dubio ei competat, nec occasione lucrativæ causæ repellatur. l. 11. C. de præsc. long. temp.

Longi temporis præscriptio, his qui bonâ fide acceptam possessionem, et continuatam, nec interruptam, inquietudine litis tenuerunt, solet patrocinari. l. 2. C. eod. V. inf. n. 24.

Diutina possessio tantùm jure successionis, sine justo titulo obtenta, prodesse ad præscriptionem hâc solâ ratione non potest. l. 4. C. eod.

Nec petentem dominium ab eo cui petentis solus error causam possessionis, sine vero titulo præstitit, silentii longi temporis præscriptione repelli, juris evidentissimi est. l. 5. C. eod. C. civ. 2265, s.

23. Longi temporis possessione munitis, instrumentorum amissio nihil juris aufert : nec diuturnitate possessionis partam securitatem, maleficium alterius turbare potest. l. 7. C. eod. C. civ. 2262.

24. Post decennium inter præsentes, et vicennium inter absentes, securus est possessor ex justo titulo cum bonâ fide licèt ejus auctor malâ fide possederit, si rei dominus sui juris et alienationis non sit ignarus. Si verò hæc ignoret, solo tricennio repelletur à possessore cujus auctor fuerit malæ fidei. Nov. 119. c. 7. C. civ. 2265, s.

25. Pro præsentibus habentur actor et possessor, si in eâdem provinciâ domicilium habeant : pro absentibus verò, si alter in alterâ. l. ult. C. eod. C. civ. 2265.

26. Si quibusdam annis absentia, quibusdam præsentia intervenerit adjiciendum decennio tantùm temporis, quantùm fuit absentiæ. Nov. 119. c. 8. C. civ. 2266.

27. Neque mutui, neque commodati, aut depositi, seu legati vel fideicommissi, vel tutelæ, seu alii cuilibet personali actioni, longi temporis præscriptionem objici posse certi juris est. l. 5. C. quib. non objic. longi temp. pr.

Sicut in rem speciales, ita de universitate, ac personales actiones ultra triginta annorum spatium minimè protendantur. Sed si qua res, vel jus aliquod postuletur, vel persona qualicumque actione vel persecutione pulsetur, nihilominùs erit agenti triginta annorum præscriptio metuenda. l. 3. C. de præscrip. 30. vel. 40. ann. V. inf. l. 4. et l. 7. eod. n. 35. et 37.

28. Hæ actiones annis triginta continuis extinguantur, quæ

perpetuæ videbantur : non illæ quæ antiquis temporibus limitabantur. l. 3. in f. C. de præsc. 30. vel. 40. ann. C. civ. 2262.

29. Præscriptione bonâ fide possidentes adversùs præsentes annorum decem, absentes autem viginti muniuntur. Quod si ex alicujus personâ de petitorum parte restitutionis prætendatur auxilium, deducto eo, quo si quid fuerit gestum succurri solet, residuum computari rationis est. l. 7. C. quib. non obji. long. temp. præscript.

30. Cùm per absentiam tuam eos de quibus quereris in res juris tui irruisse adseveres, teque ob medendi curam à comitatu nostro discedere non posse palàm sit : præfectus prætorio noster accersitis his quos causa contingit inter vos cognoscet. Non necessariò autem petis ex longi temporis diuturnitate præscriptionem tibi non opponi, quandò justæ absentiæ ratio, et necessitatis publicæ obsequium ab hujusmodi præjudicio te defendat. l. 2. C. quib. non objic. long. temp. præscr.

Si possessio inconcussa sine controversiâ perseveravit, firmitatem suam tenet objecta præscriptio, quam contra absentes vel reipublicæ causâ, vel maximè fortuito casu, nequaquàm valere decernimus. l. 4. eod. C. civ. 2251, s.

31. Non est incognitum, id temporis quod in minore ætate transmissum est, longi temporis præscriptioni non imputari. Ea enim tunc currere incipit, quandò ad majorem ætatem dominus rei pervenerit. l. 3. C. quib. non obji. long. temp. præscript. C. civ. 2252, 2278; pr. 398.

32. Universas terras quæ à colonis, sive emphyteuticariis dominici juris, reipublicæ, vel juris sacrorum templorum, in quâlibet provinciâ venditæ, vel ullo alio pacto alienatæ sunt, ab iis qui perperàm atque contra leges eas detinent, nullâ longi temporis præscriptione officiente jubemus restitui : ita ut nec pretium quidem iniquis comparatoribus reposcere liceat. l. 2. C. ne rei dom. vel templ. vind. temp. præsc. submov.

Non nisi 40. annorum præscriptio ecclesiæ, et venerabilibus locis opponitur. Nov. 131. c. 6. C. civ. 2227.

33. Malè agitur cum dominis prædiorum, si tanta precatio possidentibus prærogativa defertur, ut eos post quadraginta annorum spatia quâlibet ratione decursâ, inquietare non liceat. Cùm lex Constantiniana jubeat ab his possessoribus initium non requiri, qui sibi potiùs quàm alteri possederunt, eos autem possessores non convenit appellari, qui ita tenent, ut ob hoc ipsum solitam debeant præstare mercedem. Nemo igitur qui ad possessionem conductor accedit, diù alienas res tenendo jus sibi proprietatis usurpet : ne cogantur domini aut amittere quæ locaverunt, aut conductores utiles sibi fortassis excludere, aut annis omnibus super dominio suo publicè potestari. l. 2. C. de præsc. 30. vel 40. ann. C. civ. 2236, s.

34. Quadraginta annorum præscriptione omnis contractus, omnis actio, quæ cæteris præscriptionibus non pereat, sive privati juris sive publici, extinguitur. l. 4. C. de præsc. 30. vel 40. ann. C. civ. 2262.

35. Publicæ functiones et tributa nullâ præscriptione tolluntur. l. 6. C. de præsc. 30. vel 40. ann. C. civ. 2227.

36. Actio hypothecaria contra extraneos possessores tricennio finitur : at contra debitorem, aut ejus hæredes pignorum possessores, ad annos quadraginta perseverat. Licèt actione personali tricennio liberentur. l. 7. de præscrip. 30. vel 40. ann.

Si anterior creditor vivo debitore agat hypothecariâ adversùs posteriorem ejusdem debitoris creditorem, eumdemque pignoris possessorem, sola 40. annorum præscriptio possessorem tuebitur. Eique accedet tempus quo debitor ipse possedit. Si verò mortuo debitore secundus creditor tricennio possederit, tutus erit. d. l. §. 2.

Idem jus erit pro temporum computatione, si posterior creditor anteriori creditori possessione se tuenti, debitum offerat. d. l. §. 3. C. civ. 2262.

37. Debiti sub conditione vel sub die non currit præscriptio, nisi post diei aut conditionis eventum. d. l. 7. §. 4. C. de præscript. 30. vel 40. annis. C. civ. 2257.

38. In his etiam promissionibus, vel legatis, vel aliis obligationibus quæ dationem per singulos annos vel menses aut aliquod singulare tempus continent, tempora memoratarum præscriptionum non ab exordio talis obligationis, sed ab initio cujusque anni, vel mensis, vel alterius singularis temporis, computari manifestum est. l. 7. §. ult. C. de præscrip. 30. vel 40. ann. C. civ. 2257.

Titulus iv. — *Pro emptore.*

1. Si fundus emptus sit, et ampliores fines possessi sint, totum longo tempore capi : quoniam universitas ejus possideatur, non singulæ partes. l. 2. §. 6. in f.

2. Etiam hæredi ulteriori defuncti possessio proderit, quamvis medius hæres possessionem ejus nactus non sit. l. 2. §. 18. C. civ. 2234, 2235.

Titulus v. — *Pro derelicto.*

1. Si res pro derelicto habita sit statim nostra esse desinit, et occupantis (statim) fit. Quia iisdem modis res desinunt esse nostræ, quibus acquiruntur. l. 1. C. civ. 713, 717.

2. Pro derelicto rem à domino habitam si sciamus, possumus acquirere. Sed Proculus non desinere eam rem domini esse, nisi ab alio possessa fuerit. Julianus desinere quidem omittentis esse, non fieri autem alterius, nisi possessa fuerit, et rectè. l. 2. d. l. §. 1.

3. Si quis merces ex nave jactatas invenisset, nùm ideò usuca-

pere non possit, quia non viderentur derelictæ, quæritur? sed verius est, eum pro derelicto usucapere non posse. l. 7. C. civ. 717.

Titulus vi. — *Pro legato.*

1. Pro legato usucapit cui rectè legatum relictum est. Sed etsi non jure legatum relinquatur, vel legatum ademptum est, pro legato usucapi, post magnas varietates, obtinuit. l. ult.

Titulus x. — *Pro suo.*

1. In alieni facti ignorantia tolerabilis error est. l. ult. in f.

LIBER QUADRAGESIMUS SECUNDUS.

Titulus i. — *De re judicatâ, et de effectu sententiarum, et de interlocutionibus.*

1. Res judicata dicitur quæ finem controversiarum pronuntiatione judicis accipit: quod vel condemnatione vel absolutione contingit. l. 1. C. civ. 1350.

Præses provinciæ non ignorat definitivam sententiam, quæ condemnationem vel absolutionem non continet, pro justâ non haberi. l. 3. C. de sentent. et interloc.

2. Qui pro tribunali cognoscit non semper tempus judicati servat, sed nonnunquàm arctat, nonnunquàm prorogat, pro causæ qualitate, et quantitate, vel personarum obsequio, vel contumaciâ. Sed perraro intrà statutum tempus sententiæ exsequentur. Veluti si alimenta constituantur, vel minori vigintiquinque annis subvenitur. l. 2.

3. Qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet. l. 3.

4. Si se non obtulit procurator, judicati actio in eum denegabitur, et in dominum dabitur: si se obtulit, in ipsum dabitur. l. 4.

Tutor quoque vel curator in eâ conditione sunt, ut non videantur videri se liti obtulisse: idcircòque debet denegari in eos judicati actio. d. l. §. 1.

Actor municipum potest rem judicatam recusare: in municipes enim judicati actio dabitur. d. l. 4. §. 2.

5. Si quis promiserit, *prohibere se, ut aliquod damnum stipulator patiatur,* et faciat. Neque ex eâ re damnum stipulator patietur, et faciat: (ita habeatur) facit quod promisit: si minùs qui non facit, quod promisit, in pecuniam numeratam condemnatur, sicut evenit in omnibus faciendi obligationibus. l. 13. §. 1. C. civ. 1142, s.

6. Quod jussit, vetuitve prætor, contrario imperio tollere et repetere licet: de sententiis contrà. l. 14.

Judex postquàm semel sententiam dixit, posteà judex esse desinit. Et hoc jure utimur, ut judex qui semel vel pluris, vel minoris condemnavit, ampliùs corrigere sententiam suàm non possit. Semel enim malè seu benè officio functus est. l. 55. l. 62. h. tit. l. 2. C. de sentent. ex peric. recit.

Neque suam, neque decessoris sui sententiam quemquam posse retractare, in dubium non venit. l. 1. C. sent. resc. n. poss. pr. 136, 138, s.

7. Sententiam Romæ dictam, etiam in provinciis posse præsides, si hoc jussi fuerint, ad finem persequi, imperator noster cum patre rescripsit. l. 15. §. 1. pr. 545, s.

8. In venditione pignorum captorum faciendâ, primò quidem res mobiles animales pignori capi jubent, mox distrahi. Quarum pretium si suffecerit, benè est : si non suffecerit, etiam soli pignora capi jubent, et distrahi. Quod si nulla moventia sint, à pignoribus soli initium faciunt. l. 15. §. 2.

9. Oportet res captas pignori et distractas præsenti pecuniâ distrahi, non sic, ut post tempus pecunia solvatur. l. 15. §. 7. in fin.

10. Posse nomen jure pignoris capi, imperator noster rescripsit. l. 15. §. 8. l. 5. C. de exec. rei jud.

11. Inter eos quibus ex eâdem causâ debetur, occupantis melior conditio est. l. 19.

12. Et si fidejussor acceptus sit rei, vel actionis, non proderit (ei) si persona pro quâ fidejussit, in quantum facere potest condemnanda est. l. 24.

Sciendum est hæredes earum personarum, non in id quod facere possunt, sed in integrum teneri. l. 25. V. inf. n. 14.

13. Si convenerit inter litigatores quid pronuntietur, non abs re erit, judicem hujusmodi sententiam proferre. l. 26. C. civ. 2044, s. pr. 1003, s.,

14. Cùm ex causâ donationis promissa pecunia est, si dubitatum sit an ea res eò usque donatoris facultates exhaurire possit, ut vix quicquam ei in bonis relictum sit, actio in id quod facere possit, danda est : ita ut et ipsi donatori aliquid sufficiens relinquatur. Quod maximè inter liberos et parentes observandum est. l. 30.

Pinguiùs donatori succurrere debemus, quàm ei qui verum debitum persolvere compellitur : ne liberalitate suâ inops fieri periclitetur. l. 49. in f. et l. 50.

15. Debitoribus non tantùm petentibus dies ad solvendum dandi sunt, sed et prorogandi, si res exigat : si qui tamen per contumaciam magis, quàm quia non possint explicare pecuniam, differant solutionem, pignoribus capti compellendi sunt ad satisfaciendum. l. 31. C. civ. 1244; pr. 122.

16. Cùm prolatis constitutionibus contrà eas pronuntiat judex, eò quod non existimat causam, de quâ judicat, per eas juvari, non videtur contra constitutiones sententiam dedisse l. 32. V. inf. n. 30.

17. Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt, *quanquàm sub obtentu novorum instrumentorum restitui negotia minimè oporteat, tamen in negotio publico, ex causâ permittere se hujusmodi instrumentis uti.* l. 35.

Sub specie novorum instrumentorum posteà repertorum, res judicatas restaurari exemplo grave est. l. 4. C. eod. V. inf. n. ult. C. civ. 1351; pr. 480, s.

18. Tunc universi judices intelliguntur judicare, cùm omnes adsunt. l. 37. C. civ. pr. 106, 138, s.

19. Inter pares numero judices, si dissonæ sententiæ proferantur, *in liberalibus quidem causis* (secundùm quod à divo Pio constitutum est) pro libertate statutum obtinet. In aliis autem causis, pro reo. Quod et in judicis publicis obtinere oportet. l. 38. V. s. de manum. l. 24. C. pr. 118; i. 347.

20. Si diversis summis condemnent judices, minimam spectandam esse Julianus scribit. l. 38. §. 1.

21. Duo ex tribus judicibus uno absente judicare non possunt: quippè omnes judicare jussi sunt. Sed si adsit, et contrà sentiat, statur duorum sententiæ. Quid enim minùs verum est, omnes judicasse. l. 39.

22. Nesennius Apollinaris, si te donaturum mihi delegavero creditori meo, an in solidum conveniendus sis? Et si in solidum conveniendus, an diversum putes, si non creditori meo, sed ei cui donare volebam te delegavero? Et quid de eo qui pro muliere, cui donare volebat, marito ejus dotem promiserit? respondi, nullâ creditor exceptione submoveretur, licèt is qui delegatus est poterit uti adversùs eum cujus nomine promisit: qui similis est maritus, maximè si constante matrimonio petat. Et sicut hæres donatoris in solidum condemnatur, et ipse fidejussor quem in donando adhibuit, ita et ei cui non donavit, in solidum condemnatur. l. 41. V. s. de donat. 33. §. 3.

23. Paulus respondit, eos qui unâ sententiâ in unam quantitatem condemnati sunt, pro portione virili ex causâ judicati conveniri: et, si ex sententiâ adversùs tres dictâ, Titius portionem sibi conpetentem exsolvit, ex personâ cæterorum ex eâdem sententiâ conveniri eum non posse. l. 43.

Si non singuli in solidum, sed generaliter tu et collega tuus unâ et certâ quantitate condemnati estis, nec additum est, *ut quod ab altero servari non posset, id alter suppleret*: effectus sententiæ pro virilibus portionibus discretus est. Ideòque parens pro tuâ portione sententiæ, ob cessationem alterius, ex causâ judicati conveniri non potes. l. 1. C. si plur. unâ sent. cond. sunt. C. civ. 1200, s.

24. Contra indefensos minores tutorem vel curatorem non habentes, nulla sententia proferenda est. l. 45. §. 2.

Neque enim debet adultis nocere, quidquid eo tempore statutum est, quo defensione justâ, et curatoris auxilio fuerant destituti. l. 6. in f. C. quem. et quand. jud. C. civ. 464, 1304, s; pr. 83.

25. De uno quoque negotio præsentibus omnibus, quos causa contingit, judicari oportet. Aliter enim judicatum tantùm inter præsentes tenet. l. 47.

26. Post rem judicatam, vel jurejurando decisam, vel confessionem in jure factam, nihil quæritur post orationem divi Marci : quia in jure confessi pro judicatis habentur. l. 56. C. civ. 1350, s.

27. Sæpè constitutum est, res inter alios judicatas aliis non præjudicare. l. 63. Toto titulo C. quib. res. jud. n. noc. et tit. C. inter al. act. vel jud. al. n. noc. C. civ. 1351.

28. Nulla est sententia prolata die feriato, aut extra locum judicii. ex. l. 4 et 5. C. quom. et quand. jud. sent. pr. deb. l. 6. C. de sent. et interloc. pr. 8.

29. Prolatam à præside sententiam contra solitum judiciorum ordinem, auctoritatem rei judicatæ non obtinere, certum est. l. 4. c. de sent. et interloc. C. civ. 5; p. 127.

30. Nemo judex vel arbiter existimet, neque consultationes quas non ritè judicatas esse putaverit, sequendum. Et multò magis sententias eminentissimorum præfectorum, vel aliorum procerum (non enim si quid non benè dirimatur, hoc et in aliorum judicum vitium extendi oportet. Cùm *non exemplis, sed legibus judicandum sit.*) Neque si cognitionales sint amplissimæ præfecturæ, vel alicujus maximi magistratûs prolatæ sententiæ, sed omnes judices nostros veritatem, et legum et justitiæ sequi vestigia sancimus. l. 13. C. de sent. et interloc. V. s. l. 32.

31. Liceat judici vel contra actorem ferre sententiam, et aliquid eum daturum, vel facturum pronuntiare, nullâ ei opponendâ exceptione quod non competens judex agentis esse cognoscatur. Cujus enim in agendo observat arbitrium, eum habere et contra se judicem in eodem negotio non dedignetur. l. 14. C. de sentent. et interloc.

32. Cùm plura sunt in lite capita, potest judex definitivè quædam judicare, de cæteris interloqui. ex. l. 15. C. de sentent. et interloc. pr. 28, s. 134.

33. Ubi de eo quod interest agitur, damnum omne ex æquo temperandum : nisi lex modum statuerit. ex l. un. C. de sentent. quæ pro eo quod. inter. prof. C. civ. 1146, s; pr. 126, 128, 523, s.

34. Et in privatorum causis hujusmodi forma servetur, ne quemquam litigatorum sententia non à suo judice dicta constringat. l. ult. C. si à non comp. jud. judic. esse dic. pr. 168, s.

35. Peremptorias exceptiones omissas in initio antequàm sententia feratur, opponi posse perpetuum edictum manifestè declarat. l. 2. C. sent. resc. n. posse. pr. 168, s.

36. Possessor victus fructus restituit, non tantùm quos percepit, sed etiam quos percipere potuit, ex quo res in judicium deducta est. Hæredis quoque succedentis in vitium par habenda fortuna est. ex l. 2. C. de fruct. et litt. exp.

Hoc fructuum nomine continetur, quod justis sumptibus deductis superest. l. 1. C. eod. C. civ. 548, s. pr. 129.

37. Omnis litigator victus debet impensas. ex l. 5. C. de fruct. et lit. imp. pr. 130.

38. Res judicatæ si sub prætextu computationis instaurentur, nullus erit litium finis. l. 2. C. de re judic. V. inf. l. 1. §. 1. Quæ sentent. sin. appel. rescind.

39. Ad solutionem dilationem petentem, acquievisse sententiæ manifestè probatur: sicut eum qui quolibet modo sententiæ acquieverit. Nec enim instaurari finita, rerum judicatarum patitur auctoritas. l. 5. C. de re jud.

40. Gesta quæ sunt translata in publica monumenta, habere volumus perpetuam firmitatem. Neque enim morte cognitoris perire debet publica fides. l. ult. C. de re jud. C. civ. 1317, s.

41. Stipendia retineri propterea quod condemnatus es, non patietur præses provinciæ, cùm rem judicatam possit aliis rationibus exsequi. l. 4. C. de exec. rei jud.

42. Ex falsis tabulis, vel instrumentis judicatum rescinditur. ex. l. 1. et seq. C. si ex fals. instr. vel. test. jud. s. V. l. pen. C. de transact. pr. 480, 488.

TITULUS II. — *De confessis.*

1. Confessus pro judicato est, qui quodam modo suâ sententiâ damnatur. l. 1.

Confessos in jure pro judicatis haberi placet. Quarè sine causâ desideras recedi à confessione tuâ, cùm et solvere cogaris. l. un. C. eod. C. civ. 1350, 1356, s.

2. Non fatetur qui erat, nisi jus ignoravit. l. 2. C. civ. 1356, s.

TITULUS III. — *De cessione bonorum.*

1. Creditori qui ob restitutionem ædificiorum crediderit, privilegium exigendi datur. l. 1. C. civ. 2103.

2. In personalibus actionibus, qui posteà quidem contraxerunt, verùm ut pecunia eorum ad priores creditores perveniat, in locum eorum succedunt. l. 2. C. civ. 1249, s.

3. Is qui bonis cessit, ante rerum venditionem utiquè bonis suis non caret: quarè si paratus fuerit se defendere, bona ejus non veneunt. l. 3.

Quem pœnitet bonis cessisse, potest, defendendo se, consequi, ne bona ejus veneant. l. 5.

Non tamen creditoribus suâ auctoritate dividere hæc bona, et jure dominii detinere, sed venditionis remedio, quatenùs substantia patitur, indemnitati suæ consulere permissum est. Cùm itaque contra juris rationem res jure dominii teneas ejus qui bonis cessit, te creditorem dicens, longi temporis præscriptione petitorem submoveri non posse manifestum est. Quod si non bonis eum cessisse, sed res suas in solutum tibi dedisse monstretur, præses provinciæ poterit de proprietate tibi accommodare notionem. l. 4. C. qui bon. ced. poss.

4. Is qui bonis cessit, si quid posteà acquisierit, in quantum facere potest convenitur. l. 4. Si debitoris bona venierint, postulantibus creditoribus permittitur rursùm ejusdem debitoris bona distrahi, donec suum consequantur: si tales tamen facultates

acquisitæ sunt debitori, quibus prætor moveri possit. l. 7.
Qui bonis suis cessit, si modicum aliquid post bona sua vendita acquisivit; iterùm bona ejus non veneunt. Undè ergò modum hunc æstimabimus? utrùm ex quantitate ejus quod acquisitum est, an verò ex qualitate? et putem ex quantitate id æstimandum esse ejus, quod quæsiit : dummodò illud sciamus, si quid misericordiæ causâ ei fuerit relictum, putà menstruum, vel annuum alimentorum nomine, non oportere propter hoc bona ejus iteratò venumdari : nec enim fraudandus est alimentis quotidianis. Idem et si ususfructus ei sit concessus vel legatus, ex quo tantùm percipitur, quantùm ei alimentorum nomine satis est. l. 6. C. civ. 1270; pr. 898, s. co. 566, s.

5. Sabinus et Cassius putabant, eum qui bonis cessit, ne quidem ab aliis, quibus debet, posse inquietari. l. 4. §. 1. C. civ. 1268; co. 568, s.

6. Qui cedit bonis antequàm debitum agnoscat, condemnetur, vel in jus confiteatur, audiri non debet. l. 8. pr. 901; co. 571.

7. Qui bonis cesserint, nisi solidum creditor receperit, non sunt liberati. In eo enim tantummodò hoc beneficium eis prodest, ne judicati detrahantur in carcerem. l. 1. C. qui bon. ced. poss.
Si quid (ei qui bonis cessit) posteà pinguiùs accesserit, hoc iterùm, usque ad modum debiti, posse à creditoribus legitimo modo avelli. l. 7. inf. C. eod. C. civ. 1270; pr. 902; co. 568.

8. Præter miserabile cessionis auxilium, quinquennales interdùm induciæ debitoribus indulgentur. l. ult. C. eod.

9. Jusjurandum per adoranda præbeat eloquia (qui bonis cedit) *quod nullam rerum causâ occasionem, aut aurum reliquum habeat, undè æris alieni supplementum faciat.* Præterea, si qua ipsi jura lex vel ex hæreditate, vel cognatorum donatione in rebus mobilibus præstet, in quarum possessione nondùm constitutus sit, competere tamen ipsi videantur, possintque creditores vel partem ex iis, vel etiam totum colligere, extrà tamen res uxoris, si quidem reverà ad illam pertineant, hoc fiat. Nov. 135. c. 1. pr. 898, s; co. 569, s.

TITULUS IV. — *Quibus ex causis in possessionem eatur.*

1. Is qui miscuit se (hæreditati) contrahere videtur. l. 4. Etiam impubes. l. 3. in fine. C. civ. 777, s.

2. Si diù incertum sit hæres exstaturus nec ne sit, causâ cognitâ permitti oportebit bona rei servandæ causâ possideri. Et si ita res urgeat, vel conditio, bonum etiam hoc erit concedendum, ut curator constituatur, unus ex creditoribus. l. 8. et l. 9. C. civ. 393.

TITULUS V. — *De rebus auctoritate judicis possidendis, vel vendendis.*

1. Hæreditarium æs alienum intelligitur etiam id de quo cum defuncto agi non poterit : veluti, quod is cùm moreretur daturum se promisisset : item quod is qui pro defuncto fidejussit, post mortem ejus solvit. l. 7.

2. Quæsitum est, utrùm ita demùm privilegium habet funerariâ, si is cujus bona veneunt funeratus sit, an etiamsi proponas alium esse funeratum? Et hoc jure utimur, ut quicunque sit funeratus, (id est, sive is cujus de bonis agitur, sive quid is debuit, quod reddere eum, si viveret, funerariâ actione cogi oporteret) *privilegio locus sit.* l. 17. C. civ. 2101, 2104.

3. Si sponsa dedit dotem, et nuptiis renuntiatum est, tametsi ipsa dotem condicit, tamen æquum est hanc ad privilegium admitti, licèt nullum matrimonium contractum est. Idem puto dicendum, etiam si minor duodecim annis in domum quasi uxor deducta sit: licèt nondùm uxor sit. Interest enim reipublicæ, et hanc solidum consequi, ut ætate permittente nubere possit. l. 17. §. 1. et l. 18. V. l. 74. ff. de jur. dot.

4. Divus Marcus ita edixit, *creditor qui ob restitutionem ædificiorum crediderit, in pecuniâ quæ credita erit, privilegium exigendi habebit.* Quod ad eum quoque pertinet, qui redemptori, domino mandante, pecuniam subministravit. l. 24. §. 1. C. civ. 2103.

5. In bonis mensularii vendendis, post privilegia potiorem eorum causam esse placuit, qui pecunias apud mensam fidem publicam secuti, deposuerunt. Sed enim qui depositis nummis usuras à mensulariis acceperunt, à cæteris creditoribus non separantur: et meritò, aliud est enim credere, aliud deponere. Si tamen nummi exstent, vindicari eos posse puto à depositariis: et futurum eum qui vindicat, ante privilegia. l. 24. §. 2. V. s. l. 7. §. 2. depos. co. 576, s.

6. Eorum ratio prior est creditorum, quorum pecunia ad creditores privilegiarios pervenit. Pervenisse autem quemadmodùm accipimus, utrùm si statim profecta est ab inferioribus ad privilegiarios: an verò et si per debitoris personam? Hoc est, si antè ei numerata sit, et sic debitoris facta, creditori privilegiario numerata (est): quod quidem potest benignè dici, si modò non post aliquod intervallum id factum sit. l. 24. §. 3.

7. Qui in navem exstruendam, vel instruendam credidit, vel etiam emendam, privilegium habet. l. 26.

8. Fufidius refert statuas in publico positas, bonis distractis ejus cujus in honorem positæ sunt, non esse emptoris bonorum ejus. Sed aut publicas, si ornandi municipii causâ positæ sint, aut ejus cujus in honorem positæ sint. Et nullo modo eas detrahi posse. l. 29. C. civ. 537.

9. Privilegia non ex tempore æstimantur, sed ex causâ, et si ejusdem tituli fuerunt, concurrunt: licèt diversitates temporis in his fuerint. l. 32. C. civ. 2095. s.

10. Si pupillus ex contractu suo non defendatur, ideòque bona ejus creditores possidere cœperint, diminutio ex his bonis fieri debet, vescendi pupilli causâ. l. 33.

Pupillus si non defendatur, in possessione creditoribus con-

stitutis, minoribus ex his, usque ad pubertatem alimenta præstanda sunt. l. ult.

TITULUS VI. — *De separationibus.*

1. Sciendum est separationem solere impetrari decreto prætoris. Solet autem separatio permitti creditoribus ex his causis : ut putà, debitorem quis Seium habuit, hic decessit, hæres ejus exstitit Titius, hic non est solvendo, patitur bonorum venditionem : creditores Seii dicunt bona Seii sufficere sibi : creditores Titii contentos esse debere bonis Titii : et sic quasi duorum fieri bonorum venditionem. Fieri enim potest, ut Seius quidem solvendo fuerit, potueritque (satis) creditoribus suis vel ita semel, et si non in assem, in aliquid tamen satisfacere : admissis autem commixtisque creditoribus Titii : minùs sint consecuturi : quia ille non est solvendo : aut minùs consequantur, quia plures sunt. Hic est igitur æquissimum creditores Seii desiderantes separationem audiri, impetrareque à prætore, ut separatìm quantùm cujusque, creditoribus præstetur. l. 1. d. l. §. 1.

Est jurisdictionis tenor promptissimus, indemnitatisque remedium edicto prætoris creditoribus hæreditariis demonstratum, ut quoties separationem bonorum postulant, causâ cognitâ impetrent. l. 2. C. de bon. auct. jud. possid. C. civ. 877, 878.

2. Sciendum est, *etiamsi obligata res esse proponatur ab hærede jure pignoris vel hypothecæ, attamen si hæreditaria fuit, jure separationis, hypothecario creditori potiorem esse eum qui separationem impetravit.* l. 1. §. 3.

3. Etiam adversùs fiscum, et municipes impetraretur separatio. l. 1. §. 4.

4. Si primus secundum hæredem scripserit, secundus tertium, et tertii bona veneant, qui creditores possint separationem impetrare ? Et putem, si quidem primi creditores petant, utiquè audiendos et adversùs secundi, et adversùs tertii creditores. Si verò secundi creditores petant, adversùs tertii utiquè eos impetrare posse. l. 1. §. 8.

5. Illud sciendum est, eos demùm creditores posse impetrare separationem, qui non novandi animo ab hærede stipulati sunt. Cæterùm, si eum hoc animo secuti sunt, amiserunt separationis commodum. Quippè cùm secuti sunt nomen hæredis, nec possunt jam se ab eo separare, qui quodammodo eum elegerunt. l. 1. §. 10. d. l. §. 11. et §. 15. V. l. 2. C. de bon. auth. jud. possid. C. civ. 879.

6. Prætereà sciendum est, postquàm bona hæreditaria bonis hæredis mixta sunt, non posse impetrari separationem. Confusis enim bonis et unitis, separatio impetrari non poterit. Quid ergò, si prædia exstent, vel mancipia, vel pecora, vel aliud quod separari potest ? Hìc utiquè poterit impetrari separatio. l. 1. §. 12.

7. Debitor fidejussori hæres exstitit, ejusque bona venierunt :

quamvis obligatio fidejussionis extincta sit, nihilominùs separatio impetrabitur, petente eo cui fidejussor fuerat obligatus: sive solus sit hæreditarius creditor, sive plures. Neque enim ratio juris (quæ) causam fidejussionis propter principalem obligationem, quæ major fuit, exclusit, damno debet adficere creditorem, qui sibi diligenter prospexerat. Quid ergò, si bonis fidejussoris separatis, solidum ex hæreditate stipulator consequi non possit? Utrùm portio cum cæteris hæredis creditoribus ei quærenda erit, an contentus esse debebit bonis quæ separari maluit? Sed cùm stipulator iste non aditâ fidejussoris à reo hæreditate bonis fidejussoris venditis, in residuum promisceri debitoris creditoribus potuerit, ratio non patitur eum in proposito submoveri. l. 3. d. l. §. 1.

8. Creditoribus quibus ex die, vel sub conditione debetur, et propter hoc nondùm pecuniam petere possunt, æquè separatio dabitur. Quoniam et ipsis cautione communi consuletur. l. 4.

9. Quoties hæredis bona solvendo non sunt, non solùm creditores testatoris, sed etiam eos quibus legatum fuerit impetrare bonorum separationem æquum est. Ita ut cùm in creditoribus solidum acquisitum fuerit, legatariis vel solidum, vel portio quæratur. l. 6.

TITULUS VII. — *De curatore bonis dando.*

1. De curatore constituendo hoc jure utimur, ut prætor adeatur, isque curatorem curatoresque constituat, ex consensu majoris partis creditorum. l. 2. C. civ. 812, s.

2. Quæ per eum eosve qui ita creatus creative essent, acta, facta, gestaque sunt, rata habebuntur: eisque actiones, et in eos utiles competunt. l. 2. §. 1. C. civ. 1165, s.

3. Si plures autem constituantur curatores, Celsus ait, in solidum eos agere, et conveniri, non pro portionibus. Quod si per regiones fuerint constituti curatores, unus fortè rei italicæ, alius in provinciâ, puto regiones eos suas conservare debere. l. 2. §. 2.

Si plures ejusdem bonorum curatores facti sunt, in quem eorum vult actor in solidum ei datur actio, tanquàm quivis eorum in solidum aget. l. 3.

4. Nec omnimodò creditorem esse oportet eum qui curator constituitur: sed possunt et non creditores. l. 2. §. 4.

TITULUS VIII. — *Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur.*

1. Ait prætor, *quæ fraudationis causâ gesta erunt, cum eo qui fraudem non ignoraverit, de his curatori bonorum, vel ei cui de eâ re actionem dare oportebit actionem dabo. Idque etiam adversùs ipsum qui fraudem fecit servabo.* Necessariò prætor hoc edictum proposuit. Quo edicto consulit creditoribus, revocando ea quæcunque in fraudem eorum alienata sunt. l. 1. d. l. §. 1.

2. *Quæ fraudationis causâ gesta erunt.* Hæc verba generalia sunt, et continent in se omnem omninò in fraudem factam vel alienationem, vel quemcunque contractum. Quodcunque igitur fraudis causâ factum est, videtur his verbis revocari, qualecunque fuerit. Nam latè ista verba patent, sive ergò rem alienavit, sive acceptilatione vel pacto aliquem liberavit, idem erit probandum. Et si pignora liberet, vel quem alium in fraudem creditorum præponat, vel ei præbuit exceptionem, sive se obligavit fraudandorum creditorum causâ, sive numeravit pecuniam, vel quodcunque aliud fecit in fraudem creditorum, palàm est edictum locum habere. l. 1. §. 2. l. 2. et l. 3. V. s. l. 9. §. 5. de jurej.

Omnes debitores qui in fraudem creditorum liberantur, per hanc actionem revocantur in pristinam obligationem. l. 17. h. tit.

Hàc in factum actione non solùm dominia revocantur, verùm etiam actiones restaurantur. Ea propter competit hæc actio et adversùs eos, qui res non possident, ut restituant, et adversùs eos quibus actio competit, ut actione cedant. Proindè si interposuerit quis personam Titii, ut ei fraudator res tradat, actione mandati cedere debet. l. 14. h. tit.

3. Gesta fraudationis causâ accipere debemus, non solùm ea quæ contrahens gesserit aliquis, verùm etiam si fortè datâ operâ ad judicium non adfuit, vel litem mori patiatur, vel à debitore non petit ut tempore liberetur, aut usumfructum vel servitutem amittit. Et qui aliquid fecit, ut desinat habere quod habet, ad hoc edictum pertinet. l. 3. §. 1. et 2.

4. In fraudem facere videri etiam eum qui non facit quod debet facere, intelligendum est : id est, si non utatur servitutibus. Sed etsi rem suam pro derelicto habuerit, ut quis eam suam faciat. l. 4. et 5.

5. Apud Labeonem scriptum est, eum qui suum recipiat, nullam videri fraudem facere. Hoc est, eum, qui quod sibi debetur, receperat. Eum enim quem præses invitum solvere cogat, impunè non solvere iniquum esse. l. 6. §. 6.

Sciendum, Julianum scribere, eoque nos jure uti, ut qui debitam pecuniam recepit, antequàm bona debitoris possideantur, quamvis sciens prudensque solvendo non esse, recipiat, non timere hoc edictum, sibi enim vigilavit. d. l. 6. §. 7.

Vigilavi, meliorem meam conditionem feci. *Jus civile vigilantibus scriptum est.* Ideò (quoque) non revocatur id quod percepit. l. 24. in f.

Alii creditores suæ negligentiæ expensum ferre debent. d. l. 24.

6. Qui verò post bona possessa debitum suum recepit, hunc in portionem vocandum, exæquandamque cæteris creditoribus. Neque enim debuit præripere cæteris post bona possessa, cùm jam par conditio omnium creditorum facta esset. d. l. 6. §. 7. inf.

Si debitorem meum, et complurium creditorum consecutus

essem fugientem, secum ferentem pecuniam, et abstulissem ei id quod mihi debeatur, placet Juliani sententia dicentis, multùm interesse, antequàm in possessionem bonorum ejus creditores mittantur, hoc factum sit, an posteà. Si antè, cessare in factum actionem, si posteà huic locum fore. l. 10. §. 16. co. 442, s.

7. Hoc edictum eum coercet qui sciens eum in fraudem creditorum hoc facere, suscepit quod in fraudem creditorum fiebat. Quarè si quid in fraudem creditorum factum sit, si tamen is qui cepit ignoravit, cessare videntur verba edicti. l. 6. §. 8. co. 444, s.

8. Simili modo dicimus, et si cui donatum est, non esse quærendum an sciente eo cui donatum, gestum sit : sed hoc tantùm an fraudentur creditores. Nec videtur injuriâ affici is qui ignoravit, cùm lucrum extorquatur, non damnum infligatur. In hos tamen qui ignorantes ab eo qui solvendo non sit liberalitatem acceperunt, hactenùs actio erit danda, quatenùs locupletiores facti sunt : ultrà non. l. 6. §. 11. V. l. 5. C. de revoc. his quæ in fraud. cred.

9. Si debitor in fraudem creditorum minore pretio fundum scienti emptori vendiderit : deindè hi, quibus de revocando eo actio datur, eum petant, quæsitum est, an pretium restituere debent? Proculus existimat, omnimodò restituendum esse fundum, etiamsi pretium non solvatur. Et rescriptum est secundùm Proculi sententiam. l. 7.

Ex his colligi potest, ne quidem portionem emptori reddendam ex pretio. Posse tamen dici, eam rem apud arbitrum ex causâ animadvertendam, ut si nummi soluti in bonis exstent, jubeat eos reddi : quia eâ ratione nemo fraudetur. l. 8.

10. Ita demùm revocatur, quod fraudandorum creditorum causâ factum est, si eventum fraus habuit, scilicet, si hi creditores, quorum fraudandorum causâ fecit, bona ipsius vendiderunt. Cæterùm, si illos dimisit, quorum fraudandorum causâ fecit, et alios sortitus est, siquidem simpliciter dimissis prioribus, quos fraudare noluit, alios posteà sortitus est, cessat revocatio. Si autem horum pecunia quos fraudare voluit, priores dimisit, quos fraudare voluit, Marcellus dicit, revocationi locum fore. Secundùm hanc distinctionem et ab imperarore Severo et Antonino rescriptum est. Eoque jure utimur. l. 10. §. 1.

Utrumque in eorumdem personam exigimus, et consilium et eventum. l. 15.

Consilium fraudis et eventus damni. l. 1. C. qui manu. poss.

11. Quod ait prætor *sciente*, sic accipimus te conscio et fraudem participante. Non enim si simpliciter Scio, illum creditores habere, hoc sufficit ad contendendum teneri eum in factum actione : sed si particeps fraudis est. l. 10. §. 2.

Aliàs autem qui scit aliquem creditores habere, si cum eo contra-

hæc simpliciter, sine fraudis conscientiâ, non videri hâc actione teneri. d. l. §. 4.

12. Ait prætor, sciente, id est, eo qui convenietur hâc actione. Quid ergò si fortè tutor pupilli sit, ipse pupillus ignoraverit? Videamus, an actioni locus sit, ut scientia tutoris noceat. Idem et in curatore furiosi et adolescentis? Et putem hactenùs illis nocere conscientiam tutorum, sive curatorum, quatenùs quid ad eos pervenit. l. 10. §. 5.

13. Si cùm in diem mihi deberetur, fraudator præsens solverit: dicendum (quod) in eo quod sensi commodum in repræsentatione, in factum actioni locum fore. Nam prætor fraudem intelligit etiam in tempore fieri. l. 10. §. 12. C. civ. 1165, s; co. 446.

14. Si cùm mulier fraudandorum creditorum consilium inisset, marito suo eidemque debitori in fraudem creditorum acceptum debitum fecerit, dotis constituendæ causâ: locum habet hæc actio. Et per hanc omnis pecunia quam maritus debuerat, exigitur. Nec mulier de dote habet actionem. Neque enim dos in fraudem creditorum constituenda est. Et hoc certo certius est et sæpissimè constitutum. l. 10. §. 14. l. 2. C. de revoc. his quæ in fr. cred.

Si à socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hâc actione. l. 25. §. 1.

In maritum qui ignoraverit non dandam actionem, non magis quàm in creditorem qui à fraudatore quod ei deberetur acceperit. Cùm is indotatam uxorem ducturus non fuerit. d. §. in f.

15. Si debitorem meum et complurium creditorum consecutus essem fugientem, secum ferentem pecuniam, et abstulissem ei id quod mihi debeatur: placet Juliani sententia dicentis, multùm interesse antequàm in possessionem bonorum ejus creditores mittantur, hoc factum sit, an posteà: si antè, cessare in factum actionem: si posteà, huic locum fore. l. 10. §. 15. co. 442, s.

16. Per hanc actionem res restitui debet cum suâ scilicet causâ, et fructus non tantùm qui percepti sunt, verùm etiam hi qui percipi potuerunt à fraudatore, veniunt. Sed cum aliquo modo, scilicet, ut sumptus facti deducantur. Nam arbitrio judicis non priùs cogendus est rem restituere, quàm si impensas necessarias consequatur. l. 10. §. 19. et 20. C. civ. 548, s. 1381.

17. Præterea generaliter sciendum est, ex hâc actione restitutionem fieri oportere in pristinum statum, sive res fuerunt, sive obligationes: ut perindè omnia revocentur, ac si liberatio facta non esset. Propter quod etiam medii temporis commodum, quod quis consequeretur liberatione non factâ, præstandum erit. l. 10. §. 22.

18. Hæc actio etiam in ipsum fraudatorem datur. Licèt Mela non putabat, in fraudatorem eam dandam: quia nullâ actio in eum èx antegesto, post bonorum venditionem daretur, et iniquum esset actionem dari in eum cui bona ablata essent. Si verò quæ-

dam disperdidisset, si nullâ restitutione recuperari possent, nihilominùs actio in eum dabitur. Et prætor non tantùm emolumentum actionis intueri videtur in eo qui exutus est bonis, quàm pœnam. l. ult §. ult.

LIBER QUADRAGESIMUS TERTIUS.

TITULUS I. — *De interdictis, sive extraordinariis actionibus quæ pro his competunt.*

1. Interdictorum tres species sunt exibitoria, prohibitoria, restitutoria. l. 1. §. 1. V. 1. inst. h. t.

2. Interdicta omnia licèt in rem videantur concepta, vi tamen ipsa personalia sunt. l. 1. §. 3.

3. Interdicta quæ ad rem familiarem spectant, aut apiscendæ sunt possessionis, aut recuperandæ, aut retinendæ. l. 2. §. 3.

4. In interdictis exindè ratio habetur fructuum ex quo edicta sunt, non retrò. l. 3.

5. Cùm proponas radicibus arborum in vicinâ Agathangeli arcâ positis crescentibus, fundamentis domus tua periculum afferri, præses rem ad suam æquitatem rediget l. 1. C. de interdict. C. civ. 671, s.

TITULUS III. — *Quod legatorum.*

1. Neque ususfructus, neque usus possidetur, sed magis tenetur. l. 1. §. 8.

2. *Quod quis legatorum nomine non ex voluntate hæredis occupavit, id restituat hæredi.* Etenim æquissimum prætori visum est, unumquemque non sibi ipsum jus dicere occupatis legatis, sed ab hærede petere. l. 1. §. 2. C. civ. 1011, 1014.

TITULUS IV. — *Ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit.*

1. Extrà ordinem prætor jure suæ potestatis exsequitur decretum suum : nonnunquàm etiam per manum militarem. l. 3.

TITULUS VI. — *Ne quid in loco sacro fiat.*

1. In muris itemque portis, et aliis sanctis locis, aliquid facere ex quo damnum, aut incommodum irrogetur, non permittitur. l. 2.

2. Neque muri, neque portæ habitari, sine permissu principis, propter fortuita incendia, possunt. l. ult.

TITULUS VII. *De locis, et itineribus publicis.*

1. Viæ vicinales, quæ ex agris privatorum collatis factæ sunt, quarum memoria non exstat, publicarum viarum numero sunt. Sed inter eas et cæteras vias militares hoc interest, quod viæ militares exitum ad mare, aut in urbes, aut in flumina publica, aut ad aliam viam militarem habent : harum autem vicinalium viarum dissimilis conditio est. Nam pars earum in militares vias exitum habent, pars sine ullo exitu intermoriuntur, l. 3. d. l. §. 1.

TITULUS VIII. — *Ne quid in loco publico, vel itinere fiat.*

1. Tam publicis utilitatibus, quàm privatorum per hoc (inter-

dictum) prospicitur. Loca enim publica utiquè privatorum usibus deserviunt, jure scilicet civitatis, non quasi propria cujusque. Et tantùm juris habemus ad obtinendum, quantùm quilibet ex populo ad prohibendum. Propter quod, si (*quod*) fortè opus in publico fiet, quod ad privati damnum redundet, prohibitorio interdicto potest conveniri, propter quam rem hoc interdictum propositum est. l. 2. §. 2. C. civ. 537, s.

2. (Si quis) in campo publico ludere, vel in publico balineo lavare, aut in theatro spectare arceatur, in omnibus his casibus injuriarum actione utendum est. l. 2. §. 9.

3. Quoties aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti, ut sine injuriâ cujusquam fiat. Ita solet princeps quoties aliud novi operis instituendum petitur permittere. l. 2. §. 10.

Si quis à principe simpliciter impetraverit, *ut in publico loco ædificet*, non est credendus sic ædificare, ut cum incommodo alicujus id fiat. Neque sic conceditur, nisi fortè quis hoc impetraverit. d. l. §. 16.

4. Si quis nemine prohibente in publico ædificaverit, non esse eum cogendum tollere, ne ruinis urbs deformetur, et quia prohibitorium est interdictum, non restitutorium. Si tamen obstet id ædificium publico usui, utiquè is qui operibus publicis procurat, debebit id deponere: aut si non obstet, solarium ei imponere. Vectigal enim hoc sic appellatur solarium, eo quod pro solo pendatur. l. 2. §. 17.

5. Viæ privatæ solum alienum est, jus tantùm eundi (et) agendi nobis competit. Viæ autem publicæ solum publicum est. Relictum ad directum certis finibus latitudinis, ab eo qui jus publicandi habuit, ut eâ publicè iretur, commearetur. l. 2. §. 21. C. civ. 538, s.

6. Viarum quædam publicæ sunt, quædam privatæ, quædam vicinales. l. 2. §. 22. V. tome 3, p. 149, s.

Titulus x. — *De viâ publicâ, et si quid in eâ factum esse dicatur.*

1. Ædiles studeant, ut quæ secundùm civitates sunt viæ, adæquentur: et effluxiones non noceant domibus: et pontes fiant ubiquè oportet. l. un.

2. Studeant etiam ne eorum, aut aliorum parietes, etiam domorum qui ad viam ducunt, sint caduci. Sed ut oportet emundent domini domorum, et construant. Si autem non emundaverint, neque construxerint, multent eos quousquè firmos effecerint. d. l. §. 1. p. 471, §. 5.

3. Construat vias publicas unusquisque secundùm propriam domum: et aquæ ductus purget qui sub dio sunt, id est cœlo libero, et construat ita, ut non prohibeatur vehiculum transire. d. l. un. §. 3.

4. Quicunque mercede habitant, si non construat dominus, ipsi construentes computent dispendium in mercedem. d. l. unic. §. 3. in f.

5. Studeant (ædiles) ut ante officinas nihil projectum sit, vel propositum, præterquàm si fullo vestimenta siccet, aut faber currus exteriùs ponat. Ponant autem et hi, ut non prohibeant vehiculum ire. d. l. §. 4. p. 471, §. 4.

6. Non permittitur autem rixari in viis, neque stercora projicere, neque morticina, neque pelles jacere. d. l. §. ult. p. 471, §. 12.

TITULUS XII. — *De fluminibus, ne quid in flumine publico ripâve ejus fiat, quo pejùs navigetur.*

1. Flumina publica quæ fluunt, ripæque eorum, publicæ sunt. Ripa ea putatur esse quæ plenissimum flumen continet. l. 3. d. l. §. 1. C. civ. 538.

2. Quæsitum est an is qui in utrâque ripâ fluminis publici domus habeat, pontem privati juris facere potest : respondit non posse. l. ult.

TITULUS XIII. — *Ne quid in flumnie publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque uti priore æstate fluxit.*

1. Ait prætor, *in flumine publico, inve ripâ ejus facere, aut in id flumen ripamve ejus immittere, quo aliter aqua fluat, quàm priore æstate fluxit, veto.* l. 1.

Si quod vitii accolæ ex facto ejus qui convenitur, sentient, interdicto locus erit. d. l. §. 3. inf.

Oportet enim in hujusmodi rebus utilitatem et tutelam facientis spectari, sine injuriâ accolarum. d. l. §. 7. inf. C. civ. 537, s. 644, s.

Æstas ad æquinoctium autumnale refertur. l. un. §. 8. V. inf. de aquâ quotid. et æst. l. 1. §. 32.

TITULUS XVI. — *De vi, et de vi armatâ.*

1. Hoc interdictum proponitur ei qui vi dejectus est. Etenim fuit æquissimum vi dejecto subvenire. Propter quod ad recuperandam possessionem interdictum hoc proponitur. Ne quid autem per vim admittatur, etiam legibus Juliis prospicitur publicorum, et privatorum, necnon et constitutionibus principum. l. 1. §. 1 et 2.

2 Qui vi dejectus est, quidquid damni senserit ob hoc quod dejectus est, recuperare debet: pristina enim causa restitui debet, quam habiturus erat, si non fuisset dejectus. l. 1. §. 31. C. civ. 2233.

3. Ex die quo quis dejectus est, fructuum ratio habetur : quamvis in cæteris interdictis, ex quo edita sunt, non retrò computantur. Idem est et in rebus mobilibus, quæ ibi erant. Nam et earum fructus computandi sunt, ex quo quis vi dejectus est. l. 1. §. 40.

Si de possessione vi dejectus es, eum et lege Juliâ vis privatæ reum postulare, et ad instar interdicti *undè vi*, convenire potes, quo reum causam omnem præstare oportet : in quâ fructus etiam quos vetus possessor percipere potuit, non tantùm quos prædo percipit, re non ambigitur. l. 4. C. undè vi.

4. In interdicto undè vi, tanti condemnatio facienda est, quanti intersit possidere : et hoc jure nos uti Pomponius scribit

Id est, tanti rem videri, quanti actoris intersit. l. 6. C. civ. 1149.

5. Fulcinius dicebat, vi possideri quoties vel non dominus, cùm tamen possideret, vi dejectus est. l. 8.

TITULUS XVII. — *Uti possidetis.*

1. Ait prætor, *uti eas ædes quibus de agitur, nec vi, nec clàm, nec precariò alter ab altero possidetis, quo minùs ita possideatis, vim fieri veto.* l. 1. pr. 23, s.

2. Hujus interdicti proponendi causa hæc fuit. Quod separata esse debet possessio à proprietate: fieri etenim potest, ut alter possessor sit, dominus non sit: alter dominus quidem sit, possessor verò non sit: fieri potest, ut et possessor idem, et dominus sit. l. 1. §. 2. C. civ. 544, 2228.

3. Inter litigatores ergò quoties est proprietatis controversia, aut convenit inter litigatores uter possessor sit, uter petitor, aut non convenit. Si convenit absolutum est, ille possessoris commodo, quem convenit possidere, ille petitoris onere fungetur. Sed si inter ipsos contendatur uter possideat, quia alteruter se magis possidere adfirmat, tunc si res soli sit, in cujus possessione contenditur, ad hoc interdictum remittitur. l. 1. §. 3.

Incerti juris non est ortâ proprietatis et possessionis lite, priùs possessionis decidi oportere quæstionem. l. 3. C. de interd. pr. 23, s.

4. Omnis de possessione controversia aut eo pertinet, ut quod non possidemus nobis restituatur, aud ad hoc, ut nobis retinere liceat quod possidemus. l. 1. §. 4.

5. Perpetuò autem hoc interdicto insunt hæc, *quod nec vi, nec clàm, nec precariò, ab illo possides.* l. 1. §. 5.

Quod ait prætor in interdicto *nec vi, nec clàm, nec precariò alter ab altero possidetis,* hoc eo pertinet, ut si quis possidet vi, aut clàm, aut precariò, si quidem ab alio, prosit ei possessio: si verò ab adversario suo, non debeat eum, propter hoc quod ab eo possidet, vincere: has enim possessiones non debere proficere palàm est. l. 1. §. ult.

Justa an injusta adversùs cæteros possessio sit, in hoc interdicto nihil refert: qualiscunque enim possessor, hoc ipso quod possessor est, plus juris habet, quàm ille qui non possidet. l. 2. C. civ. 2228.

6. Hoc interdictum duplex est: et hi quibus competit et actores, et rei sunt. l. 3. §. 1. pr. 27.

TITULUS XIX. — *De itinere, actuque privato.*

1. Hoc interdicto prætor non inquirit utrùm habuit jure servitutem impositam, an non, sed hoc tantùm an itinere actuque hoc anno usus sit non vi, non clàm, non precariò. Et tuetur eum, licèt eo tempore, quo interdictum redditur, usus non sit. l. 1. §. 2.

Annum ex die interdicti retrorsùm computare debemus. l. 1. §. 3. V. l. 2. C. undè vi. pr. 23.

2. Is cujus colonus, aut hospes, aut quis alius iter ad fundum fecit, usus videtur itinere, vel actu, vel viâ, et idcircò interdictum habebit. l. 1. §. 7. C. civ. 2228.

3. Si ego tibi fundum precariò dedero cui via debebatur, et tu rogaveris precariò, ut eâ viâ utaris, nihilominùs utile interdictum mihi esse. l. 1. §. 11.

Quoties enim colonus meus, aut is cui precariò fundum dedi viâ utitur, ego ire intelligor, propter quod et rectè dico me itinere usum. d. §. 11. Non enim opinio tua, sed mea quærenda est. d. §. 11.

4. Si quis supradicto tempore anni non vi, non clàm, non precariò itinere usus sit, verùm posteà non sit usus, sed clàm precariòve, videndùm est, an ei noceat, et magis est, ut nihil ei noceat, quod attinet ad interdictum. Nec enim corrumpi aut mutari quod rectè transactum est, superveniente delicto potest. l. 2. V. l. 1. §. ult.

Sicut non nocet ei qui sine vitio usus est, quod eodem anno vitiosè usus est, ita emptori, hæredique non nocebit, quod ipsi vitiosè usi sunt, si testator, venditorve rectè usi sunt. l. 6.

5. Reficere sic accipimus, ad pristinam formam iter et actum reducere, hoc est, ne quis dilatet, aut producat, aut deprimat, aut exaggeret, et aliud est enim reficere, longè aliud facere. l. 3. §. 15.

6. Si quis servitutem jure impositam non habeat : habeat autem velut longæ possessionis prærogativam, ex eo quod diù usus est servitute, interdicto hoc uti potest. l. 5. §. 3. V. l. 10. ff. si serv. vind. l. 1. C. de servit. l. 2. cod. eod. V. T. seq. l. 3. §. 4.

TITULUS XX. — *De aquâ quotidianâ, et æstivâ.*

1. Æstatem incipere sic peritiores tradiderunt ab æquinoctio verno, et finiri æquinoctio autumnali. Et ita senis mensibus æstas, atque hyems dividitur. l. 1. §. 32. V. s. ne quid. in fl. publ. l. un. §. 8.

2. Si diurnarum aut nocturnarum horarum aquæ ductum habeam, non possum aliâ horâ ducere, quàm quâ jùs habeam ducendi. l. 2. C. civ. 702.

3. Hoc jure utimur, ut etiam non ad irrigandum, sed pecoris causâ, vel amœnitatis aquâ duci possit. l. 3.

4. Ductus aquæ cujus origo memoriam excessit, jure constituti loco habetur. l. 3. §. 4. V. s. Tit. prox. l. 5. §. 3. C. civ. 640, s. 690, s.

TITULUS XXI. — *De rivis.*

1. Si quis novum canalem, vel fistulas in rivo velit collocare, cùm id nunquàm habuerit, utile ei hoc interdictum futurum

Labeo ait. Nos et hic opinamur utilitatem ejus qui ducit, sine incommoditate ejus cujus ager est, spectandam. l. 3. §. 2. C. civ. 702.

TITULUS XXIV. — *Quod vi aut clàm.*

1. Prætor ait, *quod vi aut clàm factum est, quæ de re agitur, id cùm experiendi potestas est, restituas.* Hoc interdictum restitutorium est: et per hoc occursum est calliditati eorum qui vi aut clàm quædam moliuntur: jubentur enim ea restituere. Et parvi refert utrùm jus habuerit faciendi, an non. Sive enim jus habuit, sive non, tamen tenetur interdicto, propter quod vi aut clàm fecit: tueri enim jus suum debuit, non injuriam comminisci. l. 1. d. l. §. 1. et 2.

2. Vi factum videri, *Quintus Mucius scripsit*, si quis contrà quàm prohiberetur fecerit: et mihi videtur plena esse Quinti Mucii definitio. l. 1. §. 5.

Sed etsi contra testationem, denuntiationemque fecerit, idem esse Cassellius et Trebatius putant. Quod verum est. l. 1. §. 7.

3. Clàm facere videri Cassius scribit, eum qui celavit adversarium, neque ei denuntiavit, si modò timuit ejus controversiam, aut debuit timere. Idem Aristo putat, eum quoque clàm facere, qui celandi animo habet eum quem prohibiturum se intellegerit: et id existimat, aut existimare debet se prohibitum iri. l. 3. §. pen. et ult.

4. Si alius fecerit me invito, tenebor ad hoc ut patientiam præstem. l. 7.

5. Est et alia exceptio de quâ Celsus dubitat an sit objicienda, et putà, si incendii arcendi causâ, vicini ædes intercidi, et quod vi aut clàm mecum agatur, aut damni injuriâ. Gallus enim dubitat, an excipi oporteret, *quod incendii defendendi causâ factum non sit.* Servius autem ait, si id magistratus fecisset, dandam esse: privato non esse idem concedendum. Si tamen quid vi aut clàm factum sit, neque ignis usquè eo pervenisset, simpli litem æstimandam: si pervenisset absolvi eum oportere. l. 7. §. 4. V. s. ad leg. aquil. l. 49. §. 1. p. 64.

6. Ad quædam quæ non habent atrocitatem facinoris vel sceleris, ignoscitur servis, si vel dominis, vel his qui vice dominorum sunt, obtemperaverint. l. 11. §. 7.

7. Hæreditas dominæ locum obtinet. l. 13. §. 5. in f.

8. Opus quod à pluribus pro indiviso factum est, singulos in solidum obligat. l. 15. §. 2.

9. Hoc interdicto tanti lis æstimatur, quanti actoris interest id opus factum esse, officio autem judicis ita oportere fieri restitutionem judicandum est, ut in omni causâ eadem conditio sit actoris quæ utura esset, si id opus, de quo actum est, neque vi neque clàm factum esset. l. 15. §. 7.

TITULUS XXVI. — *De precario.*

1. Precarium est quod precibus petentis utendum conceditu

(tamdiù) quamdiù is qui concessit patitur. l. 1. C. civ. 2236.

2. Distat (precarium) à donatione, eo quod qui donat, sic dat ne recipiat : at qui precariò concedit, sic dat quasi tunc recepturus, cùm sibi libuerit precarium solvere. l. 1. §. 2. C. civ. 894.

3. Est simile (precarium) commodato. Nam et qui commodat, rem sic commodat, ut non faciat rem accipientis, sed ut ei uti re commodatâ permittat. l. 1. §. 3. C. civ. 1875.

4. Habere precariò videtur qui possessionem vel corporis, vel juris adeptus est, ex hàc solummodò causâ, quod preces adhibuit, et impetravit ut sibi possidere, aut uti liceat. Veluti si me precariò rogaveris, ut per fundum meum ire vel agere tibi liceat, vel ut in tectum, vel in aream ædium mearum stillicidium, vel tignum in parietem immissum habeas. In rebus etiam mobilibus precarii rogatio constitit. l. 2. §. 3. l. 3. et l. 4. C. civ. 1128.

5. Cùm precariò aliquid datur, si convenit, *ut in calendas julias precariò possideat*, numquid exceptione adjuvandus est, ne antè ei possessio auferatur? sed nulla vis est hujus conventionis, ut rem alienam domino invito possidere liceat. l. 12. V. l. 17. §. 3. ff. commod.

6. Eum qui precariò rogavit, ut sibi possidere liceat, nancisci possessionem non est dubium. An is quoque possideat, qui rogatus sit, dubitatum est. Placet autem penès utrumque esse eum hominem, qui precariò datus esset: penès eum qui rogasset, quâ possederat corpore : penès dominum, quia non discesserit animo possessione. l. 15. §. 4.

7. Duo in solidum precariò habere non magis possunt, quàm duo in solidum vi possidere, aut clàm. Nam neque justæ, neque injustæ possessiones duæ concurrere possunt. l. 19. V. l. 3. §. 5.

TITULUS XXVIII. — *De glande legendâ.*

1. Ait prætor, *glandem quæ ex illius agro in tuum cadat, quominùs illi tertio quoque die legere, auferre liceat, vim fieri veto.* Glandis nomine omnes fructus continentur. l. un. d. l. §. 1.

TITULUS XXX. — *De liberis exhibendis, item ducendis.*

1. Interdùm magis (apud matrem) quàm apud patrem morari filius debet, ex justissimâ scilicet causâ. l. 1. §. 3. l. 3. §. 5. V. s. de Divort. n. 2. C. civ. 302, 306.

2. Certo jure utimur, ne benè concordantia matrimonia jure patriæ potestatis turbentur. Quod tamen sic erit adhibendum, ut patri persuadeatur, ne acerbè patriam potestatem exerceat. l. 1. §. ult. in f. l. 3. §. 5. in f.

LIBER QUADRAGESIMUS QUARTUS.

TITULUS I. — *De exceptionibus, præscriptionibus, et præjudiciis.*

1. Reus in exceptione actor est. l. 1. pr. 168, s.

2. Exceptio dicta est, quasi quædam exclusio quæ (inter op-

poni actioni cujusque rei solet, ad eludendum id quod in intentionem, condemnationemve deductum est. l. 2.

3. Replicationes nihil aliud sunt quàm exceptiones, et à parte actoris veniunt : quæ quidem ideò necessariæ sunt, ut exceptiones excludant. Semper enim replicatio idcircò objicitur, ut exceptionem oppugnet. l. 2. §. 1.

4. Sed et contra replicationem solet dari triplicatio, et contra triplicationem rursùs et deinceps multiplicantur nomina, dùm aut reus aut actor objicit. l. 2. §. 3.

5. Solemus dicere quasdam exceptiones esse dilatorias, quasdam peremptorias : ut putà dilatoria est exceptio quæ differt actionem, veluti procuratoria exceptio dilatoria est : nam qui dicit non licere procuratorio nomine agi, non prorsùs litem inficiatur, sed personam evitat. l. 2. §. 4. pr. 168, s.

6. Exceptiones aut perpetuæ et peremptoriæ sunt, aut temporales et dilatoriæ. Perpetuæ atque peremptoriæ sunt quæ semper locum habent, nec evitari possunt, qualis est doli mali, et rei judicatæ, et si quid contra leges senatusveconsultum factum esse dicetur : item pacti conventi perpetui, id est, ne omninò pecunia petatur. Temporales atque dilatoriæ sunt quæ non semper locum habent, sed evitari possunt : qualis est pacti conventi temporalis, id est, ne fortè intrà quinquennium ageretur. l. 3.

7. Is qui dicit *se jurasse*, potest et aliis exceptionibus uti cum exceptione jurisjurandi, vel aliis solis : pluribus enim defensionibus uti permittitur. l. 5.

Nemo prohibetur pluribus exceptionibus uti, quamvis diversæ sunt. l. 8.

8. Exceptiones quæ personæ cujusque cohærent, non transeunt ad alios. Veluti ea quam socius habet exceptionem quod facere possit, vel parens, non competit fidejussori. l. 7. Rei autem cohærentes exceptiones etiam fidejussoribus competunt, ut rei judicatæ, doli mali, jurisjurandi, quod metûs causâ factum est. Igitur et si reus pactus sit in rem, omnimodò competit exceptio fidejussori. d. l. §. 1.

9. Modestinus respondit : *Res inter alios judicata, aliis non obest.* Nec si is contra quem judicata est, hæres exstiterit ei, contra quem nihil pronuntiatum est, hæreditariam ei litem inferenti, præscribi ex eâ sententiâ posse, quam proprio nomine disceptans, antequàm hæres exstiterit, excepit. l. 10. V. T. seq. l. 3. C. civ. 1351.

10. Si res judicata esset ex falsis instrumentis, si posteà falsa inveniantur, nec rei judicatæ præscriptionem opponi. l. 11. pr. 480.

11. Omnes exceptiones quæ reo competunt, fidejussori quoque, etiam invito reo, competunt. l. 19. C. civ. 2036.

12. Rei majoris pecuniæ præjudicium fieri videtur, cùm ea quæstio in judicium deducitur, quæ vel tota vel ex aliquâ parte communis est quæstioni de re majori. l. 21.

13. Exceptio est conditio, quæ modò eximit reum damnatione, modò, minuit damnationem. l. 22.

14. Debitores quidem hæreditarii unicuique hæredum, pro portione hæreditariâ, antiquâ lege obligati sunt. Sed si eis hæredibus omnem pecuniam exsolvisti, quibus nomen patris tui testator in divisione adscripserat, doli mali exceptione adversùs alios agentes tueri te potes. l. 1. C. de except. seu præscr.

15. Replicatio doli apposita bonæ fidei judicium facit, et commentum fraudis repellit. l. 3. C. eod.

16. Exceptiones peremptorias ante sententiam quandocunquè objicere licet. l. 4. et l. 8. C. eod. pr. 170.

17. Dilatoria exceptio in exordio litis proponi debet. penul. C. eod. pr. 186.

18. Præscriptio fori in principio litis opponenda est. l. ult. C. eod.

TITULUS II. — *De exceptione rei judicatæ.*

1. Res inter alios judicatæ, nullum aliis præjudicium faciunt. l. C. civ. 1351; pr. 474, s.

2. Julianus respondit, exceptionem rei judicatæ obstare, quoties eadem quæstio inter easdem personas revocatur. Et ideò et si singulis rebus petitis hæreditatem petat, vel contrà, exceptione summovebitur. l. 3.

3. Julianus scribit, exceptionem rei judicatæ à personâ auctoris ad emptorem transire solere, retrò autem ab emptore ad auctorem reverti non debere. Quarè si hæreditariam rem vendideris, ego eamdem ab emptore petiero, et vicero, petenti tibi non opponam exceptionem. l. 9. §. 2.

Exceptio rei judicatæ nocebit ei qui in dominium successit ejus qui judicio expertus est. l. 28.

4. Cùm quæritur, hæc exceptio noceat, necne? Inspiciendum est an idem corpus sit, quantitas eadem, idem jus : et an eadem causa petendi, et eadem conditio personarum. Quæ nisi omnia concurrunt, alia res est. Idem corpus in hâc exceptione, non utiquè omni pristinâ qualitate vel quantitate servatâ, nullâ adjectione, diminutioneve factâ, sed pinguius pro communi utilitate accipitur. l. 12. l. 13. l. 14.

5. Actiones in personam ab actionibus in rem hoc differunt, quod cùm eadem res ab eodem mihi debeatur, singulas obligationes, singulæ causæ sequuntur, nec ulla earum alterius petitione vitiatur: at *cùm in rem* ago non expressâ causâ, ex quâ rem meam esse dico, omnes causæ unâ petitione adprehenduntur : neque enim ampliùs quàm semel res mea esse potest. Sæpius autem deberi potest. l. 14. §. 2.

6. Si quis interdicto egerit de possessione, posteà in rem agens non repellitur per exceptionem : quoniam in interdicto possessio, in actione proprietas vertitur. l. 14. §. ult. V. s. uti possidetis. l. 1. §. pr. 27.

7. Si cum uno hærede depositi actum sit, tamen et cum cæteris hæredibus rectè agetur, nec exceptio rei judicatæ eis proderit. Nam et si eadem quæstio in omnibus judiciis vertitur, tamen personarum mutatio, cum quibus singulis suo nomine agitur, aliam atque aliam rem facit. l. 22.

Judicatæ rei præscriptio cohæredi qui non litigavit, obstare non potest. l. 29.

8. Si debitor de dominio rei, quam pignori dedit, non admonito creditore causam egerit : et contrariam sententiam acceperit, creditor in locum victi successisse non videbitur. Cùm pignoris conventio sententiam præcesserit. l. 29. §. 1. C. civ. 2073, s.

TITULUS III. — *De diversis temporalibus præscriptionibus et (de) accessionibus possessionum.*

1. An vitium auctoris, vel donatoris, ejusve qui mihi rem legavit, mihi noceat, si fortè auctor meus justum initium possidendi non habuit, videndum est? Et puto neque nocere, neque prodesse. Nam deniquè et usucapere possum quod auctor meus usucapere non potuit. l. 5. V. s. de acq. vel amitt. possess. l. 13. §. 1. V. l. C. de usucap. pro empt. C. civ. 2236, s.

2. Si quam rem tibi vendiderim, rursus à te emam, et Titio vendam, et meam omnem et tuam possessionem Titio accessurum, videlicet quod et tu mihi et ego ei possessionem præstare debemus. l. 6.

De *accessionibus possessionum* nihil in perpetuum, neque generaliter definire possumus : consistunt enim in solâ æquitate. Planè tribuuntur his qui in locum aliorum succedunt, sive ex contractu, sive voluntate. Hæredibus enim, et his qui successorum loco habentur, datur accessio testatoris. l. 14. d. l. §. 1.

Ei cui hæres rem hæreditariam vendidit, et hæredis tempus et defuncti debet accedere. l. 15. §. ult. C. civ. 2235.

3. Cùm hæres in jus omne defuncti succedit, ignoratione suâ defuncti vitia non excludit : veluti cùm sciens alienum illum, illo, vel precariò possedit. Quamvis enim precarium hæredem ignorantem non teneat, nec interdictò rectè conveniatur : tamen usucapere non poterit, quod defunctus non potuit. Idem juris est, cùm de longâ possessione quæritur. Neque enim rectè defendetur, cùm exordium ei bonæ fidei ratio non tueatur. l. 11. V. s. de usurp. et usucap. n. 20. C. civ. 2236, 2237.

4. Accessio possessionis fit non solùm temporis, quod apud eum fuit, undè is emit : sed et qui ei vendidit undè tu emisti. Sed si medius aliquis ex auctoribus non possederit, præcedentium auctorum possessio non proderit : quia conjuncta non est. Sicut nec ei qui non possidet, auctoris possessio accedere potest. l. 15. §. 1. V. s. de acq. vel amitt. poss. l. 13. §. 4.

TITULUS IV. — *De doli mali, et metûs exceptione.*

1. An dolo quid actum sit, ex facto intelligitur. l. 1. §. 2. C. civ. 1116.

2. Docere debet is qui objicit doli exceptionem, dolo malo actoris factum, nec sufficiet ei, ostendere in re esse dolum. Aut si alterius dicat dolo factum, eorum personas specialiter debebit enumerare : dummodò hæ sint, quarum dolus noceat. l. 2. §. 1. V. inf. l. 4. §. 33. C. civ. 1116.

3. Dolo facit quicunque id quod quâquâ exceptione elidi potest, petit. Nam et si inter initia nihil dolo malo facit, attamen nunc petendo facit dolosè : nisi si talis sit ignorantia in eo, ut dolo careat. l. 2. 5.

Dolo facit, qui petit quod redditurus est. l. 8.

4. Opinor de dolo tutoris exceptionem pupillo esse objiciendam. Quæ in tutore diximus, eadem in curatore quoque furiosi dicenda erunt : sed et in prodigi, vel minoris viginti quinque annis. l. 4. §. 24. in fin. et 25.

5. De dolo minoris viginti quinque annis exceptio utiquè locum habebit. Nam et de pupilli dolo interdùm esse excipiendum, nequaquàm ambigendum est, ex eâ ætate quæ dolo non careat. Deniquè Julianus quoque sæpissimè scripsit, doli pupillos, qui propè pubertatem sunt, capaces esse. l. 4. §. 26. C. civ. 1310.

6. Rei cohærens exceptio etiam emptori nocet. Eam autem quæ ex delicto personæ oriatur, nocere non oportet. l. 4. §. 27. in fin.

7. Si cùm legitima hæreditas Gaii Seii ad te perveniret, et ego essem hæres institutus, persuaseris mihi per dolum malum ne adeam hæreditatem : et posteaquàm ego repudiavi hæreditatem, tu eam Sempronio cesseris, pretio accepto, isque à me petat hæreditatem, exceptionem doli mali ejus qui ei cessit non potest pati. l. 4. §. 28.

8. Si quis ex causâ legati vindicet, aut is cui ex causâ donationis res præstita est, vindicet, an de dolo exceptionem patiatur ex causâ ejus in cujus locum successerit ? et magis putat Pomponius submovendum. Et ego puto exceptione eos esse repellendos, cùm lucrativam causam sint nacti. Aliud est enim emere, aliud ex his causis succedere. l. 4. §. 29.

Ex quâcunque aliâ causâ quæ propè lucrativam habet acquisitionem, quæsiisse quis videatur, patietur exceptionem doli ex personâ ejus in cujus locum successit. l. 4. §. 31.

9. Qui pretium dedit, vel vice pretii, cùm sit bonâ fide emptor, non patitur doli exceptionem ex personâ auctoris : utiquè si ipse dolo caret. Cæterùm si ipse dolo non careat, pervenietur ad doli exceptionem, et patietur de dolo suo exceptionem. l. 4. §. 31. inf. V. s. d. l. §. 27. et 28. C. civ. 1599.

10. Metûs causâ exceptio in rem scripta est, *si in eâ re nihil metûs causâ factum est* : ut non inspiciamus an is qui agit metûs causâ fecit aliquid, sed an omninò metûs causâ factum est in hâc re, à quocunque, non tantùm ab eo qui agit. Et quamvis de dolo auctoris exceptio non objiciatur, verumtamen hoc jure utimur,

ut de metu non tantùm ab auctore, verùm à quocunque adhibito exceptio objici possit. l. 4. §. 33. in f. V. s. l. 2. §. 1. V. l. 14. §. 3. ff. quod. met. caus. C. civ. 1111.

11. Non sicut de dolo actio certo tempore finitur, ita etiam exceptio eodem tempore danda est. Nam hæc perpetuò competit, cùm actor quidem in suâ potestate habeat quandò utatur suo jure, is autem cum quo agitur, non habeat potestatem quandò conveniatur. l. 5. §. ult. V. l. 6. C. de except. seu præscrip.

Titulus v. — *Quarum rerum actio non detur.*

1. Jusjurandum vicem rei judicatæ obtinet, non immeritò: cùm ipse quis judicem adversarium suum de causâ suâ fecerit, deferendo ei jusjurandum. l. 1. C. civ. 1365.

Titulus vii. — *De obligationibus et actionibus.*

1. Obligationes aut ex contractu nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris. l. 1.

2. Obligationes ex contractu, aut re contrahuntur, aut consensu. l. 1. §. 1. V. l. 52.

3. Re contrahitur obligatio mutui datione. l. 1. §. 2.

Is quoque cui rem aliquam commodamus, re nobis obligatur. d. l. 1. §. 3.

Is quoque apud quem deponimus, re nobis tenetur. d. l. 1. §. 5.

Creditor quoque qui pignus accepit, re tenetur. l. 1. §. 6.

4. Mutui datio consistit in his rebus quæ pondere, numero, mensurâve constant: veluti vino, oleo, frumento, pecuniâ numeratâ, quas res in hoc damus ut fiant accipientis, posteà alias recepturi ejusdem generis et qualitatis. d. l. 1. §. 2. C. civ. 1892, s.

5. Is cui rem aliquam commodamus, re nobis obligatur. Sed is de eâ ipsâ re, quam acceperit, restituendâ tenetur. Et ille quidem qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit, amiserit, nihilominùs obligatus permanet. Is verò qui utendum accepit, si majore casu cui humana infirmitas resistere non potest (veluti incendio, ruinâ, naufragio) rem quam accepit amiserit, securus est. l. 1. §. 3. in f. et §. 4. C. civ. 1881, s. 1893.

6. Exactissimam diligentiam custodiendæ rei præstare compellitur (*qui utendam accepit*) nec sufficit ei eamdem diligentiam adhibere, quam suis rebus adhibet, si alius diligentior custodire poterit. Sed et in majoribus casibus, si culpa ejus interveniat, tenetur. Veluti, si quasi amicos ad cœnam invitaturus argentum quod in eam rem utendum acceperit, peregrè proficiscens, secum portare voluerit, et id aut naufragio aut prædonum, hostiumve incursu amiserit. l. 1. §. 4. C. civ. 1880, s.

7. Is quoque apud quem rem aliquam deponimus, re nobis tenetur. Qui et ipse de eâ re quam acceperit restituendâ tenetur: sed is etiam si negligenter rem custoditam amiserit, securus est. Quia enim non suâ gratiâ accepit, sed ejus à quo accipit, in eo

solo tenetur, si quid dolo perierit. Negligentiæ verò nomine ideò non tenetur, quia *qui negligenti amico rem custodiendam committit, de se queri debet.* Magnam tamen negligentiam placuit in doli crimine cadere. l. 1. §. 5. V. l. 32. ff. de pos. C. civ. 1927, s.

8. Aut proprio nomine quisque obligatur, aut alieno, qui autem alieno nomine obligatur, fidejussor vocatur. Et plerumquè ab eo quem proprio nomine obligamus, alios accipimus qui eâdem obligatione teneantur, dùm curamus ut quod in obligationem deduximus, tutiùs nobis debeatur. l. 1. §. 8. C. civ. 2011, s.

9. Si id quod dari stipulemur tale sit, ut dari non possit, palàm est naturali ratione inutilem esse stipulationem. l. 1. §. 9.

Veluti si quis locum sacrum, aut religiosum dari sibi stipulatus fuerit. d. §. in f. C. civ. 1172.

10. Sub impossibili conditione factam stipulationem, constat inutilem esse. l. 1. §. 11.

Non solùm stipulationes impossibili conditioni adplicatæ nullius momenti sunt, sed etiam cæteri quoque contractus, veluti emptiones, locationes, impossibili conditione interpositâ, æquè nullius momenti sunt. Quia in eâ re quæ ex duorum pluriumve consensu agitur, omnium voluntas spectetur, quorum proculdubio in hujusmodi actu talis cogitatio est, ut nihil agi existiment appositâ eâ conditione quam sciant esse impossibilem. l. 31. C. civ. 1172.

11. Consensu fiunt obligationes in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, societatibus, mandatis. Ideò autem istis modis consensu dicimus obligationem contrahi, quia neque verborum, neque scripturæ ulla proprietas desideratur: sed sufficit eos qui negotia gerunt, consentire. l. 2. d. l. §. 1.

12. Inter absentes, quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistolam, vel per nuntium. l. 2. §. 2.

13. In his contractibus alter alteri obligatur de eo quod alterum alteri ex bono et æquo præstare oportet. l. 2. §. 3. C. civ. 1134, 1135.

14. Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem nostram faciat: sed ut alium nobis obstringat, ad dandum aliquid, vel faciendum, vel præstandum. l. 3. C. civ. 1126.

15. Non satis autem est dantis esse nummos, et fieri accipientis, ut obligatio nascatur: sed etiam hoc animo dari et accipi, ut obligatio constituatur. Itaque si quis pecuniam suam donandi causâ dederit mihi, quanquàm et donantis fuerit, et mea fiat, tamen non obligabor ei, quia non hoc inter nos actum est. l. 3. §. 1.

In omnibus rebus quæ dominium transferunt, concurrat oportet affectus ex utrâque parte contrahentium. Nam sive ea venditio, sive donatio, sive conductio, sive quælibet alia causa

contrahendi fuit, nisi animus utriusque consentit, perduci ad effectum id quod inchoatur, non potest. l. 55. C. civ. 1108.

16. Ex maleficio nascuntur obligationes, veluti ex furto, ex damno, ex rapinâ, ex injuriâ, quæ omnia unius generis sunt. Nam hæ re tantùm consistunt, id est, ipso maleficio. Cùm alioquin ex contractu obligationes non tantùm re consistant, sed etiam consensu. l. 4. C. civ. 1382.

17. Si quis absentis negotia gesserit, si quidem ex mandatu, palàm est ex contractu nasci inter eos actiones mandati, quibus invicem experiri possunt de eo quod alterum alteri ex bonâ fide præstare oportet. Si verò sine mandatu, placuit quidem sanè eos invicem obligari, eoque nomine proditæ sunt actiones, quas appellamus *negotiorum gestorum*, quibus æquè invicem experiri possunt de eo quod ex bonâ fide alterum alteri præstari oportet. Sed neque ex contractu, neque ex maleficio actiones nascuntur, neque enim is qui gessit, cum absente creditur antè contraxisse: neque ullum maleficium est, sine mandatu suscipere negotiorum administrationem. Longè magis is cujus negotia gesta sunt ignorans, aut contraxisse, aut deliquisse intelligi potest. Sed utilitatis causâ receptum invicem eos obligari. Ideò autem id ita receptum est, quia plerumquè homines eo animo peregrè proficiscuntur, quasi statim redituri: nec ob id ulli curam negotiorum suorum mandant: deindè novis causis intervenientibus, ex necessitate diutiùs absunt: quorum negotia desperire iniquum erat, quæ sanè desperirent, si vel is qui obtulisset se negotiis gerendis, nullam habiturus esset actionem de eo quod utiliter de suo impendisset, vel is cujus gesta essent, adversùs eum qui invasisset negotia ejus, nullo jure agere posset. l. 5. C. civ. 1361, s. 1984.

18. *Tutelæ judicio* qui tenentur, non propriè ex contractu obligati intelliguntur: nullum enim negotium inter tutorem et pupillum contrahitur. Sed quia sanè non ex maleficio tenentur, quasi ex contractu teneri videntur. Et hoc autem casu mutuæ sunt actiones: non tantùm enim pupillus cum tutore, sed et contrà tutor cum pupillo habet actionem, si vel impenderit aliquid in rem pupilli, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam creditori ejus obligaverit. l. 5. §. 1. C. civ. 469, s.

19. Hæres quoque qui legatum debet, neque ex contractu, neque ex maleficio obligatus esse intelligitur: nam neque cum defuncto, neque cum hærede contraxisse quicquam legatarius intelligitur. Maleficium autem nullum in eâ re esse plusquàm manifestum est. l. 5. §. 2. C. civ. 1017.

20. In quoque *qui non debitum accepit* per errorem solventis, obligatur quidem quasi ex mutui datione: et eâdem actione tenetur quâ debitores creditoribus. Sed non potest intelligi is, qui ex eâ causâ tenetur ex contractu obligatus esse: qui enim solvit

per errorem, magis distrahendæ obligationis animo, quàm contrahendæ dare videtur. l. 5. §. 3. C. civ. 1235.

21. Si judex *litem suam fecerit*, non propriè ex maleficio obligatus videtur: sed quia neque ex contractu obligatus est, et utiquè peccasse aliquid intelligitur, licèt per imprudentiam, ideò videtur quasi ex maleficio teneri. l. 5. §. 4.

22. Is quoque ex cujus cœnaculo, vel proprio ipsius, vel conducto, vel in quo gratis habitabat, dejectum effusumve aliquid est, ita ut alicui noceret, quasi ex maleficio teneri videtur. Ideò autem non propriè ex maleficio obligatus intelligitur, quia plerumquè ob alterius culpam tenetur, aut servi, aut liberi: cui similis est is qui eâ parte quâ vulgò iter fieri solet, id positum aut suspensum habet, quod potest, si ceciderit, alicui nocere. l. 5. §. 5. C. civ. 1382, s; p. 471, 475.

23. Item exercitor navis, aut cauponæ, aut stabuli, de damno, aut furto quod in nave, aut cauponâ, aut stabulo factum sit, quasi ex maleficio teneri videtur: si modò ipsius nullum est maleficium, sed alicujus eorum quorum operâ navem, aut cauponam, aut stabulum exerceret. Cùm enim neque ex contractu sit adversùs eum constituta hæc actio, et aliquatenùs culpæ reus est, quod operâ malorum hominum uteretur: ideò quasi ex maleficio teneri videtur. l. 5. §. ult. C. civ. 1384, s. 1952, s. co. 216.

24. In omnibus temporalibus actionibus, nisi novissimus totus dies compleatur, non finit obligationem. l. 6.

Qui *ante calendas proximas* stipuletur, similis est ei qui calendis stipulatur. l. 13. ff. de verb. obl. V. inf. l. 50. C. civ. 2260. 2261.

25. Sub hâc conditione, *si volam*, nulla fit obligatio. Pro non dicto enim est, quod dare, nisi velis, cogi non possis: nam nec hæres promissoris ejus qui nunquàm dare voluerit, tenetur: quia hæc conditio in ipsum promissorem nunquàm exstitit. l. 8. C. civ. 944, 1174.

26. Naturales obligationes non eo solo æstimantur, si actio aliqua earum nomine competit: verùm etiam eo, si soluta pecunia repeti non possit. l. 10. V. inf. de fidej. l. 16. §. 4. C. civ. 1235.

27. Quæcunque gerimus, cùm ex nostro contractu originem trahunt, nisi ex nostrâ personâ obligationis initium sumant inanem actum nostrum efficiunt. Et ideò neque stipulari, neque emere, vendere, contrahere, ut alter suo nomine rectè agat, possumus. l. 11.

28. Ex depositi, et commodati et mandati, et tutelæ, et negotiorum gestorum, ob dolum malum defuncti hæres in solidum tenetur. l. 12.

Ex contractibus venientes actiones in hæredes dantur, licèt delictum quoque versetur: veluti cùm tutor in tutelâ gerendâ

dolo fecerit, aut is apud quem depositum est. l. 49. V. inf. l. 33.

29. Omnes debitores, qui speciem ex causâ lucrativâ debent, liberantur cùm ea species ex causâ lucrativâ ad creditores pervenisset. l. 17. V. l. seq.

30. Si is qui stichum dari stipulatus fuerat, hæres exstiterit ei cui ex testamento idem stichus debebatur, si ex testamento stichum petierit, non consumet stipulationem : et contrà si ex stipulatu stichum petierit, actionem ex testamento salvam habebit: quia initio ita constiterint hæ duæ obligationes, ut alterâ in judicium deductâ, altera nihilominùs integra remaneret. l. 18. V. l. seq.

31. Ex promissione dotis non videbitur lucrativa causa esse, sed quodammodò creditor, àut emptor intelligitur qui dotem petit; porrò cùm creditor, vel emptor ex lucrativâ causâ rem habere cœperit, nihilominùs integras actiones retinent : sicut ex contrario, qui non ex lucrativâ causâ rem habere cœpit, eamdem non prohibetur ex lucrativâ causâ petere. l. 19.

32. Contraxisse unusquisque in eo loco intelligitur, in quo, ut solveret, se obligavit. l. 21. C. civ. 1247.

33. Servius rectissimè existimavit, si quandò dies, quâ pecunia daretur, sententia arbitri comprehensa non esset, modicum spatium datum videri. Hoc idem dicendum et cùm quid eâ lege venierit, ut nisi ad diem pretium solutum fuerit, inempta res fiat. l. 23. in f. C. civ. 1244, co. 157.

34. Actionum genera sunt duo : in rem, quæ dicitur *vindicatio :* et in personam, quæ *condictio* appellatur. In rem actio est, per quam rem nostram quæ ab alio possidetur, petimus, et semper adversùs eum est qui rem possidet. In personam actio est, quâ cum eo agimus, qui obligatus est nobis ad faciendum aliquid, vel dandum : et semper adversùs eumdem locum habet. l. 25. C. civ. 2262.

35. Omnes pœnales actiones post litem incohatam, et ad hæredes transeunt. l. 26.

Constitutionibus quibus ostenditur *hæres pœnâ non teneri*, placuit, si vivus conventus fuerat, etiam pœnæ persecutionem transmissam videri : quasi lite contestatâ cum mortuo. l. 33.

Jure canonico, quod sequimur, tenetur omninò hæres sarcire damnum ex delicto defuncti. 16. *q.* 6. *c.* 3. 12. *q.* 2. *c.* 36. 1. *q.* 4. *c.* 11. *Item peccato Israëlitarum in f. C. ult. de sepult. c.* 5. *de rapt. et incend.*

Cur enim quod in principalibus personis justum est, non ad hæredes et adversùs eos transmittatur. l. 13. C. de contr. et committ. stipul.

Hæres vitiorum defuncti successor. l. 11. §. 2. in. f. ff. de public. in rem act. l. 2. in f. C. de fruct. et lit. exp.

Licèt non ea sit harum legum sententia, quæ in causâ delicti

adversùs hæredem aptari possit. Ratio ipsa legum juri canonico convenit, et nostris moribus.

36. Obligationes quæ non propriis viribus consistunt, neque officio judicis, neque prætoris imperio, neque legis potestate, confirmantur. l. 27.

37. *Mixtæ* sunt *actiones* in quibus uterque actor est : ut putà finium regundorum, familiæ erciscundæ, communi dividundo, interdictum uti possidetis. l. 37. §. 1.

38. Hæreditariarum actionum loco habentur et legata, quamvis ab hærede cœperint. l. 40.

39. Creditores eos accipere debemus qui aliquam actionem habent : sic tamen ne exceptione submoveantur. l. 32. §. 1.

40. Obligationum ferè quatuor causæ sunt : aut enim dies in his est, aut conditio, aut modus, aut accessio. l. 44.

41. Circa diem duplex inspectio est : nam vel ex die incipit obligatio, aut confertur in diem. Ex die veluti, *calendis martiis dare spondes?* Cujus natura hæc est, ut ante diem non exigatur. Ad diem autem, *usque ad calendas dare spondes?* l. 44. C. civ. 1185.

42. Conditio verò efficax est quæ in constituendâ obligatione inseritur, non quæ post perfectam eam ponitur : veluti *centum dare spondes, nisi navis ex Asiâ venerit?* Sed hoc casu, existente conditione, locus erit exceptioni pacti conventi, vel doli mali. l. 44. §. 2. C. civ. 1181, 1183.

43. Modus obligationis est, cùm stipulamur decem, aut hominem : nam alterius solutio totam obligationem interimit. Nec alter peti potest. Utiquè quamdiù utrumque est. l. 44. §. 3. C. civ. 1189, s.

44. Accessio verò in obligatione, aut personæ, aut rei fit personæ, cùm mihi aut Titio stipulor. Rei cùm mihi decem, aut Titio hominem stipulor : ubi quæritur, an ipso jure fiat liberatio homine soluto Titio. l. 44. §. 4.

45. Si ita stipulatus sim, *si fundum non dederis, centum dare spondes,* sola centum in stipulatione sunt : in exsolutione, fundus. Sed si navem fieri stipulatus sum, et, si non feceris, centum : videndum utrùm duæ stipulatiònes sint, pura et conditionalis, et existens sequentis conditio non tollat priorem. An verò transferat in se, et quasi novatio prioris fiat. Quod magis verum est. l. 44. §. penult. et ult. C. civ. 1226, s.

46. Furiosus et pupillus ubi ex re actio venit, obligantur, etiam sine curatore, vel tutoris auctoritate. Veluti si communem fundum habeo cum his, et aliquid in eum impendero : vel damnum in eo pupillus dederit. Nam judicio communi dividundo obligabuntur. l. 46.

47. Arrianus ait, multùm interesse, quæras utrùm aliquis obligetur, an aliquis liberetur. Ubi de obligando quæritur, pro-

pensiores esse debere nos, si habeamus occasionem ad negandum. Ubi de liberando ex diverso ut facilior sis ad liberationem. l. 47. C. civ. 1162.

48. In quibuscunque negotiis sermone opus non est, sufficiente consensu, iis etiam surdus intervenire potest : quia potest intelligere et consentire. Veluti in locationibus, conductionibus, emptionibus, et cæteris. l. 48. C. civ. 1108.

49. Quod quis aliquo anno dare promittit, aut dare damnatur, ei potestas est quolibet ejus anni die dandi. l. 50.

Qui hoc anno, aut hoc mense dari stipulatus sit, nisi omnibus partibus præteritis, anni vel mensis, non rectè petet. l. 42. ff. de verb. obl.

50. Nihil aliud est actio quàm jus, quod sibi debeatur, judicio persequendi. l. 51.

51. Nutu solo pleraque consistunt. l. 52. §. ult.

52. In omnibus negotiis contrahendis, sive bonâ fide sint, sive non sint, si error aliquis intervenit. ut aliud sentiat (putà) qui emit, aut qui conducit, aliud qui cum his contrahit, nihil valet quod acti sit. Et idem in societate quoque coeundâ respondendum est, ut si dissentiant, aliud alio existimante, nihil valet ea societas quæ in consensu consistit. l. 57. C. civ. 1109, 1110, 1117.

53. Sciendum est ex omnibus causis lites contestatas et in hæredem, similesque personas transire. l. 58.

54. Nunquàm actiones pœnales de eâdem pecuniâ concurrentes alia aliam consumit. l. 60.

55. Seia cùm salarium constituere vellet, ita epistolam emisit. *Lucio Titio salutem. Si (in) eodem animo, et eâdem affectione circà me es qui semper fuisti, ex continenti acceptis litteris meis, distractâ re tuâ, veni : hoc tibi quamdiù vivam præstabo, annuos decem : scio enim quia valdè me benè ames.* Quæro, cùm et rem suam distraxerit Lucius Titius, et ad eam profectus sit, et ex eo cum eâ sit, an ei ex his epistolis salarium annuum debeatur. Respondit ex personis causisque eum cujus notio sit, æstimaturum an actio danda sit. l. ult. §. 1.

56. Bonam fidem in contractibus considerari æquum est. l. 4. C. de obl. et act. C. civ. 1134.

57. Sicut initio libera potestas unicuique est habendi vel non habendi contractus : ita renuntiare semel constitutæ obligationi, adversario non consentiente, nemo potest. Quapropter intelligere debetis, voluntariæ obligationi semel vos nexos, ab hâc, non consentiente alterâ parte, de cujus precibus fecistis mentionem, minimè posse discedere. l. 5. C. eod. C. civ. 1134.

58. Adversùs debitorem electis pignoribus (personalis) actio non tollitur : sed eo quod de pretio servari potuit in debitum computato, de residuo manet integra. l. 10. C. eod.

59. Ab hæredibus et contra hæredes incipiunt actiones, et obligationes. l. un. C. ut act. et ab hæred. et contr. hær. inc.

60. Certissimum est ex alterius contractu neminem obligari. l. 3. in f. C. ne ux. pro mar. vel mar. p. v. C. civ. 1119.

LIBER QUADRAGESIMUS QUINTUS.

Titulus 1. — *De verborum obligationibus.*

1. Stipulationum quædam in dando, quædam in faciendo consistunt, et harum omnium quædam partium præstationem recipiunt, veluti cùm *decem* dari stipulamur: quædam non recipiunt, ut in his quæ naturâ divisionem non admittunt, veluti *cùm viam, iter, actum stipulamur*. l. 2. d. l. §. 1. C. civ. 1126.

2. Satis acceptio est stipulatio quæ ita obligat promissorem, ut ad promissores quoque ab eo accipiantur: id est qui idem promittunt. l. 5. §. 2.

3. Si *sortem* promiseris, *et si ea soluta non esset, pænam*, etiam si unus ex hæredibus tuis portionem suam ex sorte solverit, nihilominùs pœnam committet donec portio cohæredis solvatur. Idemque est de pœnâ ex compromisso si unus paruerit, alter non paruerit sententiæ judicis, sed à cohærede satisfieri debet. Nec enim aliud in his stipulationibus sine injuriâ stipulatoris constitui potest. l. 5. in f. C. civ. 1232, s.

4. In illâ stipulatione, *si calendis stichum non dederis, decem dare spondes?* Mortuo homine quæritur an statìm ante calendas agi possit? Sabinus, Proculus exspectandum diem actori putant: quod est verius. Tota enim obligatio sub conditione, et in diem collata est. Et licèt ad conditionem committi videatur, dies tamen superest. l. 8. C. civ. 1185, s.

5. Si ex legati causâ aut ex stipulatu hominem certum mihi debeas, non aliter post mortem ejus tenearis mihi, quàm si per te steterit, quominùs, vivo eo, eum mihi dares: quod ita fit, si aut interpellatus non dedisti, aut occidisti eum. l. 23. V. l. 33. et l. 82. §. 1. C. civ. 1042.

6. Generaliter novimus turpes stipulationes nullius esse momenti l. 26. C, civ. 1131, 1133.

7. Si in nomine servi, quem stipularemur dari, erratum fuisset, cùm de corpore constitisset, placet stipulationem valere. l. 32. C. civ. 1110.

8. Si stichus certo die dari promissus, ante diem moriatur, non tenetur promissor. l. 33. V. s. l. 23. et l. 82. §. 1. C. civ. 1147, 1148.

9. Si quis cùm aliter eum convenisset obligari, aliter per machinationem obligatus est, erit quidem subtilitati juris obstrictus, sed doli exceptione uti potest. Quia enim per dolum obligatus est, competit ei exceptio. Idem est et si nullus dolus intercessit

stipulantis, sed ipsa res in se dolum habet. Cùm enim quis petat ex eâ stipulatione, hoc ipse dolo facit quod petit. l. 36. C. civ. 1116, s.

10. *Alteri* stipulari nemo potest. l. 38. §. 17.

Inventæ sunt enim hujusmodi obligationes ad hoc, ut unusquisque sibi acquirat quod suâ interest. Cæterùm ut alii detur nihil interest meâ. l. 38. §. 17.

Si stipulor *alii*, cùm meâ interesset, videamus an stipulatio committetur ? Et ait Marcellus stipulationem valere in specie hujusmodi. l. 38. §. 20. C. civ. 1119, s.

11. In stipulationibus cùm quæritur quid actum sit, verba contra stipulatorem interpretenda sunt. l. 38. §. 18. V. l. 39. ff. de pact. l. 21. et 33. ff. de contr. empt. l. 39. ff. de act. empt. et vend. C. civ. 1162.

12. Quoties in obligationibus dies non ponitur, præsenti die pecunia debetur. Nisi si locus adjectus spatium temporis inducat; quo illò possit perveniri. l. 41.

13. Si quis *arbitratu* (putà) *Lucii Titii restitui sibi* stipulatus est, deindè ipse stipulator moram fecerit, quominùs arbitretur. Titius, promissor, quasi moram fecerit, non tenetur. Quid ergò si ipse qui arbitrari debuit moram fecerit, magis probandum est à personâ non esse recedendum ejus cujus arbitrium insertum est. Et ideò, si omninò non arbitretur, nihil valet stipulatio : ideò ut et si pœna adjecta sit, ne ipsa quidem committatur. l. 43. et 44. C. civ. 1592.

14. Si decem *cùm petiero* dari fuero stipulatus, monitionem magis quamdam, quò celeriùs reddantur, et quasi sine morâ, quàm conditionem habet stipulatio, et ideò licèt decessero priusquàm petiero : non videtur defecisse conditio. l. 48.

15. In conventionalibus stipulationibus contractui formam contrahentes dant. Enim verò prætoriæ stipulationes legem accipiunt de mente prætoris, qui eas proposuit. Deniquè prætoriis stipulationibus nihil immutare licet, neque addere, neque detrahere. l. 52. l. 9. inf. de stip. præt.

16. Stipulationes commodissimum est ita componere, ut quæcunque specialiter comprehendi possint, contineantur: doli autem clausula ad ea pertineat, quæ in præsentiâ occurrere non possint, et ad incertos casus pertineant. 53. l. 119.

17. Quoties *in diem* vel *sub conditione oleum* quis stipulatur, ejus æstimationem eo tempore spectari oportet, quo dies obligationis venit. Tunc enim ab eo peti potest. Alioquin (aliàs) rei captio erit. Idem erit et *si Capuæ certum olei pondo dari* quis stipulatus sit : nam ejus temporis fit æstimatio, cùm peti potest. Peti autem potest, quo primùm in locum pervenire potuit. l. 59. et 60. C. civ. 1149, s.

18. Si quis ita stipuletur, *sive navis ex Asiâ venerit*, *sive Titius*

consul factus fuerit, utra priùs conditio exstitisset, stipulatio committetur : et ampliùs committi non potest : sed enim cùm ex duabus disjunctivis conditionibus altera defecerit, necesse est ut ea quæ exstiterit stipulationem committat. l. 63.

19. Interdùm pura stipulatio ex re ipsâ dilationem capit. l. 73. Sic qui *Carthagini dari* stipulatur, cùm Romæ sit, tacitè tempus complecti videtur, quo perveniri Carthaginem potest. d. l. 73. V. inf. l. 137. §. 2.

20. Stichi promissor, post moram offerendo purgat moram : certè enim doli mali exceptio nocebit ei qui pecuniam oblatam accipere noluit. l. 73. §. ult.

21. Stipulationum quædam certæ sunt, quædam incertæ. Certum est quod ex ipsâ pronuntiatione apparet, quid quale quantumque sit : ut ecce aurei decem, fundus Tusculanus, homo stichus, tritici Africi optimi modii centum, vini Campani optimi amphoræ centum. Ubi autem non apparet quid quale quantumque est in stipulatione, incertam esse stipulationem dicendum est. Ergò si quis *fundum* sine propriâ appellatione, vel *hominem* generaliter sine proprio nomine, aut *vinum frumentumve* sine qualitate, dari sibi stipulatur, incertum deducit in obligationem. Usque adeò ut si quis ita stipulatus sit, *Tritici Africi boni modios centum, vini Campani boni amphoras centum*, incertum videatur stipulari : quia bono melius inveniri potest. Quo fit, ut boni appellatio non fit certæ rei significativa : cùm id quod bono melius sit ipsum quoque bonum sit. At cùm *optimum* quisque stipulatur, id stipulari intelligitur cujus bonitas principalem gradum bonitatis habet : quæ res efficit ut ea appellatio certi significativa sit. l. 74. l. 75. d. l. §. 1. et 2.

22. Si stipulatus fuerim illud aut illud, quod ego voluero, hæc electio personalis est. l. 76. In hæredes tamen transit obligatio, et ante electionem mortuo stipulatore. d. l. 76. C. civ. 1189, s.

23. Ad diem sub pœnâ pecunia promissa, et ante diem mortuo promissore committetur pœna, licèt non sit hæreditas ejus adita. l. 77. C. civ. 1230, s.

24. In stipulationibus id tempus spectatur quo contrahimus. l. 78. l. 144. ff. de reg jur. l. 18. eod.

25. Quoties in stipulationibus ambigua oratio est, commodissimum est id accipi, quo res, quâ de agitur, in tuto sit. l. 80. C. civ. 1156, s.

26. Si post moram promissoris homo decesserit, tenetur nihilominùs, proindè ac si homo viveret. l. 82, §. 1. V. s. l. 23. et l. 33. Quoties culpa intervenit debitoris perpetuatur obligatio. l. 91. §. 3. C. civ. 1138, s.

27. Mora rei fidejussori quòque nocet. l. 80. C. civ. 2021, s.

28. *(In quæstionibus de bono et æquo) plerumquè sub auctoritate juris scientia periculosè erratur.* l. 91. §. 3.

29. Quidquid adstringendæ obligationis est, id nisi palàm verbis exprimitur, omissum intelligendum est, ac ferè secundùm promissorem interpretamur : quia stipulatori liberum fuit verba latè concipere. l. 99. V. n. 31. C. civ. 1162.

30. Conditio in præteritum non tantùm in præsens tempus relata, statim aut peremit obligationem, aut omninò non differt. l. 100.

31. Si ita *post annum aut biennium dabis*, post biennium debentur. Quia in stipulationibus id servatur : ut quod minus esset quodque longius, esse videretur in obligationem deductum. l. 109.

32. Si quis stipulatus sit *stichum aut Pamphilum, utrum ipse vellet*, quem elegerit petet : et is erit solus in obligatione. An autem mutare voluntatem possit et ad alterius petitionem transire, quærentibus respiciendus erit sermo stipulationis. l. 112. V. inf. l. 138. §. 1.

33. In insulam deportato reo promittendi, stipulatio ita concepta, *cùm morieris dari?* non nisi moriente eo committitur. l. 121. §. 2.

34. Plerumquè ea quæ præfationibus convenisse concipiuntur, etiam in stipulatione reposita creduntur. l. 134. §. 1.

35. Plura ad judicis cognitionem remittenda sunt. l. 135. §. 2. in f.

36. Cùm stipulatus sum *Ephesi dare?* Inest tempus. Quod autem accipi debeat, quæritur. Et magis est ut totam eam rem ad judicem, id est, ad virum bonum remittamus, qui æstimet quanto tempore diligens paterfamilias conficere possit quod facturum se promiserit. l. 137. §. 2.

Item qui *insulam fieri* spopondit, non utiquè conquisitis undiquè fabris, et plurimis operis adhibitis, festinare debet : nec rursùs utroque aut altero contentus esse : sed modus adhibendus est secundùm rationem diligentis ædificatoris, et temporum locorumque. l. 137. §. 3.

37. Eum qui *certarum nundinarum diebus dari* stipuletur, primo die petere posse Sabinus ait : Proculus autem et cæteri diversæ scholæ auctores quamdiù vel exiguum tempus ex nundinarum spatio superesset, peti posse existimant : sed ego cum Proculo sentio. l. 138.

38. Cùm purè stipulatus sum, *illud aut illud dari*, licebit tibi, quoties voles, mutare voluntatem in eo quod præstaturus sis : quia diversa causa est voluntatis expressæ, et quæ inest. l. 138. §. 1. V. s. l. 112. C. civ. 1189, s.

39. Omnes stipulationes etiam si non solemnibus, vel directis, sed quibuscunque verbis consensu contrahentium compositæ sunt, vel legibus cognitæ, suam habeant firmitatem. l. 10. C. de contr. et comm. stip. C. civ. 1108.

40. Sancimus omnem stipulationem sive in dando, sive in faciendo, sive mixta ex dando ex faciendo inveniatur, et ad hæredes, et contra hæredes transmitti, sive specialis hæredum fiat

mentio, sive non. Cur enim quod in principalibus personis justum est, non ad hæredes, et adversùs eos transmittatur? l. 13. C. de contr. et comm. stipul. C. civ. 1122.

41. Ex eo instrumento nullam vos habere actionem, in quo contra bonos mores de successione futurâ interposita fuit stipulatio, manifestum est: cùm omnia quæ contra bonos mores, vel in pactum, vel in stipulationem deducuntur, nullius momenti sint. l. 4. C. de inutil stipul. C. civ. 1130.

TITULUS II. — *De duobus reis constituendis.*

1. Qui stipulatur reus stipulandi dicitur, qui promittit reus promittendi habetur. l. 1.

2. Cùm duo eamdem pecuniam aut promiserint aut stipulati sint, ipso jure et singuli in solidum debentur, et singuli debent. l. 2. V. inf. l. 11. §. 1. C. civ. 1197, 1200.

3. In duobus reis promittendi frustrà timetur novatio. Nam licèt antè prior responderit, posterior etsi ex intervallo accipiatur, consequens est dicere pristinam obligationem durare, et sequentem accedere; et parvi refert simul spondeant, an separatim promittant: cùm hoc actum inter eos sit, in duo rei constituantur, neque ulla novatio fiet. l. 3. C. civ. 173.

4. Ubi duo rei facti sunt, potest vel ab uno eorum solidum peti: hoc est enim duorum reorum, ut unusquisque eorum in solidum sit obligatus, possitque ab alterutro peti. l. 3. §. 1.

Creditor prohiberi non potest exigere debitum, cùm sint duo rei promittendi ejusdem pecuniæ, à quo velit. Et ideò, si probaveris te conventum in solidum exsolvisse, rector provinciæ adjuvare te adversùs eum, cum quo communiter mutuam pecuniam accepisti, non cunctabitur. l. 2. C. eod. V. inf. n ult. C. civ. 1197, 1200, 1214.

5. Ex duobus reis promittendi alius in diem, vel sub conditione obligari potest: nec enim impedimento erit dies, aut conditio quominùs ab eo qui purè obligatus est, petatur. l. 7. C. civ. 1201.

6. Eamdem rem apud duos pariter deposui, utriusque fidem in solidum secùtus: vel eamdem rem duobus similiter commodavi: fiunt duo rei promittendi, quia non tantùm verbis stipulationis, sed et cæteris contractibus, veluti emptione, venditione, locatione, conductione, deposito, commodato, testamento, ut putà, si pluribus hæredibus institutis testator dixit Titius et Mævius Sempronio decem dato. l. 9.

Et stipulationum prætoriarum duo rei fieri possunt. l. 14.

7. Cùm tabulis esset comprehensum, *illum et illum centum aureos stipulatos*, neque adjectum, ita ut duo rei stipulandi essent, virilem partem singuli stipulari videbantur. Et è contrario cùm ita cautum inveniretur, *tot aureos rectè dari stipulatus est Julius Carpus, spopondimus ego Antonius Achilleus, et Cornelius Dius*:

partes viriles deberi: quia non fuerat adjectum singulos in solidum spopondisse, ita ut duo rei promittendi fierent. l. 11. §. 1.

Exprimere debueras tuis precibus, utrumne *in partem* an *in solidum* singuli vos obligaveritis, ac duo rei promittendi exstiteritis: cùm, si quidem ab initio unusquisque pro parte sit obligatus, egredi contractûs fidem non possit: si verò in solidum, electio rescripto adimi non debeat. l. 3. C. de duob. reis stip. et prom. C. civ. 1202.

8. Si reus promittendi altero reo hæres exstiterit, duas obligationes eum sustinere dicendum est. Nam ubi quidem altera differentia obligationum esse possit, ut in fidejussore et reo principali, constitit alteram ab alterâ perimi: cùm verò ejusdem duæ potestatis sint, non potest reperiri quâ altera potiùs quàm alteram consummari. Ideòque etsi reus stipulandi hæres exstiterit, duas species obligationis eum sustinere. l. 13. V. l. 5. inf. de fidejuss. C. civ. 1209.

9. Ex duobus reis stipulandi, si semel unus egerit, alteri promissor offerendo pecuniam, nihil agit. l. 16. C. civ. 1198.

10. Ex duobus reis ejusdem stichi promittendi factis, alterius factum alteri quoque nocet. l. 18. V. inf. n. 12. C. civ. 1205, s.

11. Cùm duo eamdem pecuniam debent, si unus capitis deminutione exemptus est obligatione, alter non liberatur: multùm enim interest, utrùm res ipsa solvatur, an persona liberetur. Cùm persona liberatur manente obligatione, alter durat obligatus: et ideò si aquâ et igni interdictum est alicui, fidejussor posteà ab eo datus tenetur. l. ult.

12. Si reus stipulandi, vel plurium stipulandi correorum unus, promissorem, vel plurium promissorum unum interpellaverit, aut si promissor, vel unus promissorum sponte agnoverit debitum uni stipulatorum, tota obligatio omnibus stipulatoribus adversùs omnes promissores integra perpetuatur. l. ult. C. de duob. reis stip. et prom. C. civ. 1199, 1206.

13. Si duo vel plures in solidum promiserint, non in solidum tamen singuli, pro suâ quisque parte convenientur. Verùm quod à quibusdam exigi non potuerit, cæterorum onus erit. Nov. 99. C. civ. 1213, s.

LIBER QUADRAGESIMUS SEXTUS.

Titulus 1. — *De fideijussoribus et mandatoribus.*

1. Omni obligationi fidejussor accedere potest. l. 1. Et commodati, et depositi fidejussor accipi potest, et tenetur. l. 2.

Et generaliter omnium obligationum fidejussorem accipi posse, nemini dubium est. l. 8. §. 6.

Sed et si ex delicto oriatur actio, magis putamus teneri fidejussorem. l. 8. §. 5. C. civ. 2011, s.

2. Qui *satisdare* promisit, ita demùm implesse stipulationem satisdationis videtur, si eum dederit accessionis loco, qui obligari potest, et conveniri. l. 3. C. civ. 2011.

3. Planè si non idoneum fidejussorem dederit, magis est ut satisfactum sit, quia qui admisit eum fidejubentem, idoneum esse comprobat. l. 3. in f. C. civ. 2018, s.

4. Potest accipi fidejussor ejus actionis quam habiturus sum adversùs eum pro quo fidejussi, vel mandati, vel negotiorum gestorum l. 4.

Stipulatus sum à reo, nec accepi fidejussorem : posteà volo adjicere fidejussorem : si adjecero fidejussor obligatur. Et parvi refert utrùm purè fidejussorem obligem, an ex die, an sub conditione. Abhiberi tamen fidejussor tam futuræ, quàm præcedenti obligationi potest: dummodò sit aliqua, vel naturalis futura obligatio. l. 6. d. l. §. 1. et 2.

5. Fidejussor et ipse obligatur, et hæredem obligatum relinquit, cùm rei locum obtineat. l. 4. §. 1. C. civ. 2017.

6. Illud commune est in universis qui pro aliis obligantur, quod si fuerint in duriorem causam adhibiti, placuit eos omninò non obligari. In leviorem planè causam accipi possunt. Propter quod in minorem summam rectè fidejussor accipietur. Item accepto reo purè, ipse ex die, vel sub conditione accipi potest. Enim verò si reus sub conditione sit acceptus, fidejussor purè non obligabitur. l. 8. §. 7. C. civ. 2013.

7. Pro fidejussore fidejussorem accipi, nequaquàm dubium est. l. 8. §. ult. C. civ. 2014.

8. Si mandatu meo Titio decem credideris, et mecum mandati egeris, non liberatur Titius, sed ego tibi non aliter condemnari debebo, quàm si actiones quas adversùs Titium habes, mihi præstiteris. l. 13. C. civ. 2029.

9. Si cum Titio debitore egeris, ego (*mandator*) non liberabor, sed in id duntaxat tibi obligatus ero, quod à Titio servare non potueris. l. 13. in. f. l. 55. in f. l. 68. §. 1. in. f.

Priùs debitor conveniendus, et quod ab eo creditor non potuerit recipere, secundùm hoc ad fidejussorem, aut sponsorem, aut mandatorem veniat, et ab illo quod reliquum est sumat. Nov. 4. c. 1. C. civ. 2021.

10. Si stipulatus esses à me sine causâ, et fidejussorem dedissem, et nollem eum exceptione uti, sed potiùs solvere, ut mecum mandati judicio ageret : fidejussori, etiam invito me, exceptio dari debet. Interest enim ejus pecuniam retinere potiùs, quàm solutam stipulatori à reo repetere. l. 15.

Ex personâ rei, et quidem invito reo, exceptio et cætera rei commoda fidejussori, cæterisque accessionibus competere potest. l. 32. C. civ. 2036.

11. Fidejussor obligari non potest ei apud quem reus promittendi obligatus non est. l. 16. C. civ. 2012.

12. Naturales obligationes non eo solo æstimantur, si actio aliqua eorum nomine competit, verùm etiam cùm soluta pecunia repeti non potest. Nam licèt minùs propriè debere dicantur naturales debitores, per abusionem intelligi possunt debitores : et qui ab his pecuniam recipiunt, debitum sibi recepisse. l. 16. §. 4. V. s. de obl. et act. n. 26. C. civ. 1235, 2012.

13. Stipulatione, in diem conceptâ, fidejussor si sub conditione acceptus fuerit, jus ejus in pendenti erit : ut si ante diem conditio impleta fuerit, non obligetur : si concurret dies et conditio, vel etiam diem conditio secuta fuerit, obligetur. l. 16. §. 5.

14. Fidejussoribus succurri solet, ut stipulator compellatur ei qui solidum solvere paratus est, vendere cæterorum nomina. l. 17. V. l. 39. l. 41. §. 1.

Cùm is, qui et reum et fidejussores habens, ab uno ex fidejussoribus acceptâ pecuniâ, præstet actiones, poterit quidem dici nullam jàm esse, cùm suum perceperit, et perceptione omnes liberati sunt. Sed non ita est, non enim in solutum accipit, sed quodammodò nomen debitoris vendidit, et ideò habet actiones, quia tenetur ad id ipsum ut præstet actiones. l. 36.

Cùm alter ex fidejussoribus in solidum debito satisfaciat, actio ei adversùs eum qui unà fidejussit non competit. Potuisti sanè, cùm fisco solveres, desiderare, ut jus pignoris quod fiscus habuit in te transferretur : et si hoc ità factum est, cessis actionibus uti poteris, quod et in privatis debitis observandum est. l. 11. C. de fidejuss. C. civ. 2033.

15. Hæres à debitore hæreditario fidejussorem accepit, deindè hæreditatem ex Trebelliano restituit. Fidejussoris obligationem in suo statu manere ait. Idemque in hâc causâ servandum, quod servaretur cùm hæres contrà quem emancipatus filius bonorum possessionem accepit, fidejussorem accepit. Ideòque in utrâque specie transeunt actiones. l. 21. C. civ. 2014, 2028, s.

16. Inter fidejussores non ipso jure dividitur obligatio *ex epistolâ divi Hadriani :* et ideò si quis eorum, ante exactam à se partem, sine hærede decesserit, vel ad inopiam pervenerit, pars ejus ad cæterorum onus respicit. l. 26.

Ut autem is qui cum altero fidejussit, non solus conveniatur, sed dividatur actio inter eos qui solvendo sunt, ante condemnationem ex ordine postulari solet. l. 10. §. 1. C. de fidejuss. V. §. 4. inst. eod. C. civ. 2025, s.

17. Sicut ipsi fidejussori, ita hæredibus quoque eorum succurrendum. l. 27. §. 3. C. civ. 2017.

18. Fidejubere pro alio potest quisque, etiam et promissor ignoret. l. 30. C. civ. 2014.

19. Si fidejussor, vel quis alius pro reo ante diem creditori solverit, exspectare debebit diem quo eum solvere oportuit. l. 31. C. civ. 2031.

20. Ut fidejussor adversùs confidejussorem suum agat, danda actio non est Ideòque si ex duobus fidejussoribus ejusdem quantitatis, cùm alter electus à creditore totum ei exsolvet, nec ei cessæ essent actiones : alter nec à creditore, nec à confidejussore convenietur. l. 39. C. civ. 2025, s. 2033.

21. Si fidejussores *in id accepti sunt, quod à curatore servari non possit,* et post impletam legitimam ætatem, tam ab ipso curatore, quàm ab hæredibus ejus in solidum servari potuit : et cessante eo qui pupillus fuit, solvendo esse desierit, non temerè utilem in fidejussores actionem competere. l. 41.

Si fidejussor creditori denuntiaverit ut debitorem ad solvendam pecuniam compelleret, vel pignus distraheret, isque cessaverit : an possit eum fidejussor doli mali exceptione submovere? respondit, non posse. l. 62.

22. Cùm lex venditionibus occurrere voluerit, fidejussor quoque liberatur : eò magis quod per ejusmodi actionem ad reum pervenitur. l. 46.

23. Si Titius et Seia pro Mœvio fidejusserint, subductâ muliere dabimus in solidum adversùs Titium actionem. Cùm scire potuerit aut ignorare non debuerit mulierem frustrà intercedere. l. 48.

24. Creditor pignus distrahere non cogitur, si fidejussorem simpliciter acceptum, omisso pignore, velit convenire. l. 51. §. 3.

Sed neque ad res debitorum quæ ab aliis detinentur veniat priùs, antequàm transeat viam super personalibus contra mandatores, et fidejussores, et sponsores. Nov. 4. c. 2.

25. Non deceptus videtur jure communi usus. l. 51. §. 4.

26. Cùm facto suo reus principalis obligationem perpetuat, etiam fidejussoris durat obligatio : veluti si moram fecit in sticho solvendo, et is decessit. l. 58. §. 1.

27. Ubicunquè reus ita liberatur à creditore, ut naturâ debitum maneat, teneri fidejussorem respondit. Cùm verò genere novationis transeat obligatio fidejussorem aut jure, aut exceptione liberandum. l. 60.

Minoris fidejussor, eo restituto, non liberatur, nisi intervenerit dolus creditoris. l. 1. et 2. C. de fidejuss. min. C. civ. 2012.

28. Fidejussores magistratuum in pœnam, vel multam quam non spopondissent, non debere conveniri decrevit. l. 68.

Fidejussores magistratuum in his quæ ad reipublicæ administrationem pertinent, teneri : non in his quæ ob culpam, vel delictum eis pœnæ nomine irrogentur, tam mihi quàm divo Severo patri meo placuit. l. un. C. de peric. cor. qui pro mag. interv.

29. Id quod vulgò dictum est, *maleficiorum fidejussorem accipi non posse,* non sic intelligi debet, ut in pœnam furti, is cui furtum factum est, fidejussorem accipere non possit. l. 70. §. ult.

30. Si vel unum è reis, vel unum è fidejussoribus creditor convenerit, non amittit jus agendi contra cæteros. l. 28. C. de fidejuss. et mand. C. civ. 1204.

TITULUS II. — *De novationibus et delegationibus.*

1. Novatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem, vel naturalem transfusio atque translatio. Hoc est, cùm ex præcedenti causâ ita nova constituatur, ut prior perimatur. Novatio enim à novo nomen accepit, et à novâ obligatione. l. 1. C. civ. 1271. s.

2. Illud non interest qualis *processit* obligatio, utrùm naturalis, an civilis, an honoraria : et utrùm verbis, an re, an consensu : qualiscunque igitur obligatio sit quæ præcessit, novari verbis potest: dummodò sequens obligatio aut civiliter teneat, aut naturaliter: ut putà si pupillus sine tutoris auctoritate promiserit. l. 1. §. 1.

3. Novatio ita demùm fit, si hoc agatur, ut novetur obligatio. Cæterùm si non hoc agatur, duæ erunt obligationes. l. 2. in f.

Novationum nocentia corrigentes volumina, et veteris juris ambiguitates resecantes, sancimus, si quis vel aliam personam adhibuerit, vel mutaverit, vel pignus acceperit, vel quantitatem augendam, vel minuendam esse crediderit, vel conditionem, seu tempus addiderit, vel detraxerit, vel cautionem minorem acceperit, vel aliquid fecerit ex quo veteris juris conditores introducebant novationes, nihil penitùs prioris cautelæ innovari, sed anteriora stare et posteriora incrementum illis accedere: nisi ipsi specialiter remiserint quidem priorem obligationem, et hoc expresserint, *quod secundam magis pro anterioribus elegerint.* Et generaliter definimus voluntate solùm esse, non lege novandum : etsi non verbis exprimatur, ut sine novatione (quod solito vocabulo ἄνευ καινότητος Græci dicunt) causa procedat. Hoc enim naturalibus inesse rebus volumus, et non verbis extrinsecùs supervenire. l. ult. C. eod. C. civ. 1273, s.

4. Cui bonis interdictum est, novare obligationem suam non potest, nisi meliorem suam conditionem fecerit. l. 3.

5. Si ita fuero stipulatus *quantò minùs à Titio debitore exegissem, tantùm fidejubes?* Non fit novatio : quia non hoc agitur, ut novetur. l. 6.

6. Legata, vel fideicommissa, si in stipulationem fuerint deducta, et hoc actum ut novetur, fiet novatio. l. 8. §. 1.

7. Quod ego debeo si alius promittat, liberare me potest, si novationis causâ hoc fiat. l. 8. §. ult.

Me is qui quod debeo promittit, etiam si nolim, liberat. d. § in fi. V. inf. de solut. l. 23.

8. Qui sub conditione stipulatur quæ omnimodò exstatura est, purè videtur stipulari. l. 9. §. 1.

9. Delegare est vice suâ alium reum dare creditori, vel cui jusserit. l. 11. C. civ. 1277, 1689, s.

10. Novatione legitimè factâ, liberantur hypothecæ, et pignus: usuræ non currunt. l. 18.

Ex contractu pecuniæ creditæ, actio inefficax dirigitur, si de-

legatione personæ ritè factâ, jure novationis vetustior contractus evanuit. l. 2. C. eod. C. civ. 1278, s.

11. Doli exceptio quæ poterat delegandi opponi, cessat in personâ creditoris, cui quis delegatus est. Idemque est, et in cæteris similibus exceptionibus. l. 19.

(*Qui*) jam excessit ætatem viginti quinque annorum, quamvis adhuc possit restitui adversùs priorem creditorem, (*delegatione exceptionem amittit.*) Ideò autem denegantur exceptiones adversùs secundum creditorem, quia in privatis contractibus, et pactionibus, non facilè scire petitor potest quid inter eum qui delegatus est et debitorem actum est, aut etiam si sciat, dissimulare debet, ne curiosus videatur: et ideò meritò denegandum est adversùs eum exceptionem ex personâ debitoris. d. l. 19.

Si Titius donare mihi volens, delegatus à me creditori meo stipulanti spopondit, non habebit adversùs eum illam exceptionem, ut quatenùs facere potest condemnetur. Nam adversùs me tali defensione meritò utebatur, quia donatum ab eo petebam, creditor autem debitum persequitur. l. 33. C. civ. 1276.

12. Tutor (novare) potest, si hoc pupillo expediat. l. 20. §. 1.

13. Novare possumus aut ipsi, si sui juris sumus, aut per alios, qui voluntate nostrâ stipulantur. l. 20.

Procurator omnium bonorum (novare potest). d. l. 20. §. 1. in f.

14. Agnatum furiosi, aut prodigi curatorem novandi jus habere minimè dubitandum est, si hoc furioso, vel prodigo expediat. l. ult. §. 1.

15. Paulus respondit, si creditor à Sempronio novandi animo stipulatus esset, ita ut à primâ obligatione in universum discederetur, rursùm easdem res à posteriore debitore, sine consensu prioris, obligari non posse. l. 30.

16. Si duo rei stipulandi sint, an alter jus novandi habeat, quæritur: et quid juris unusquisque sibi acquisierit? ferè autem convenit, et uni rectè solvi, et unum judicium petentem totam rem in litem deducere: item unius acceptilatione perimi utriusque obligationem: ex quibus colligitur unumquemque perindè sibi acquisisse, ac si solus stipulatus esset: excepto eo, quod etiam facto ejus, cum quo commune jus stipulantis est, amittere debitorem potest. Secundùm quæ si unus ab alio quo stipuletur: novatione quoque liberare eum ab altero poterit, cùm id specialiter agit l. 31. §. 1.

17. In summâ admonendi sumus nihil vetare unâ stipulatione plures obligationes novari: veluti si ità stipulemur. *Quod Titium et Seium mihi dare oportet, id dari spondes?* Licèt enim ex diversis causis singuli fuerant obligati, utrique tamen novationis jure liberantur: cùm utriusque obligatio in unius personam, à quo nunc stipulemur, confluat. l. ult. §. 2.

18. Delegatio debiti, nisi consentiente et stipulanti promittente

debitore, jure perfici non potest. Nominis autem venditio, et ignorante, vel invito eo adversùs quem actiones mandantur, contrahi solet. l. 1. C. de novat. et deleg.

19. Si delegatio non est interposita debitoris tui, ac propterea actiones apud te remanserunt, quamvis creditori tuo adversùs eum solutionis causâ mandaveris actiones : tamen antequàm lis contestetur, vel aliquid ex debito accipiat, vel debitori tuo denuntiaverit, exigere à debitore tuo debitam quantitatem non vetaris : et eo modo tui creditoris exactionem contra eum inhibere. l. 3. C. eod.

20. Si delegatione factâ jure novationis tu liberatus es, frustrà vereris, ne eo quod quasi à cliente suo non faciat exactionem, ad te periculum redundet : cùm per verborum obligationem voluntate novationis interpositâ à debito liberatus sis. l. 3. in f. C. eod.

Titulus iii. — *De solutionibus et liberationibus.*

1. Quoties quis debitor ex pluribus causis unum debitum solvit, est in arbitrio solventis dicere, quod potiùs debitum voluerit solutum : et quod dixerit id erit solutum. Possumus enim certam legem dicere ei quod solvimus. l. 1.

In potestate ejus est qui ex pluribus contractibus pecuniam debet, tempore solutionis exprimere in quam causam reddat. l. 1. C. eod. C. civ. 1253.

2. Quoties verò non dicimus id quod solutum sit, in arbitrio est accipientis, cui potiùs debito acceptum ferat : dummodò in id constituat solutum, in quod ipse, si deberet, esset soluturus : quoque debito se exoneraturus esset, si deberet : id est, in debitum quod non est in controversiâ, aut in illud quod pro alio quis fidejusserat, aut cujus dies nondùm venerat; æquissimum enim visum est creditorem ita rem agere debitoris, ut suam ageret. Permittitur ergò creditori constituere, in quod velit solutum : dummodò sic constituamus, ut in re suâ constitueret, sed constituere in re præsenti, hoc est statìm atque solutum est. Dùm in re agendâ hoc fiat, ut vel creditori liberum sit non accipere, vel debitori non dare, si alio modo exsolutum quis eorum velit. Cæterùm posteà non permittitur. Hæc res efficiet, ut in duriorem causam semper videatur sibi debere accepto ferre. Ita enim et in suo constitueret nomine. l. 1. 2. 3. C. civ. 1256.

3. Quod si fortè à neutro dictum sit, in his quidem nominibus, quæ diem (vel conditionem) habuerunt, id videtur solutum, cujus dies venit : et magis quod meo nomine, quàm quod pro alio fidejussorio nomine debeo : et potiùs quod cum pœnâ, quàm quod sine pœnâ debetur : et potiùs quod satisdato, quàm quod sine satisdatione debeo. l. 3. §. 1. et l. 4.

Cùm ex pluribus causis debitor pecuniam solvit utriusque demonstratione cessante, potior habebitur causa ejus pecuniæ quæ sub infamiâ debetur : mox ejus quæ pœnam continet : tertiò quæ

sub hypothecâ, vel pignore contracta est. Post hunc ordinem potior habebitur propria, quàm aliena causa, veluti fidejussoris: quod veteres ideò definierunt, quod verisimile videretur diligentem debitorem admonitu ita negotium suum gesturum fuisse. Si nihil eorum interveniat, vetustior contractus antè solvetur. Si major pecunia numerata sit, quàm ratio singulorum exposcit, nihilominùs, primo contractu soluto, qui potior erit, superfluum ordini secundo, vel in totum, vel pro parte minuendo videbitur datum. l. 97. C. civ. 1256.

4. In his quæ præsenti die debentur, constat quoties indistinctè quid solvitur, in graviorem causam videri solutum: si autem nulla prægravet, id est, si omnia nomina similia fuerint in antiquiorem. Gravior videtur, quæ et sub satisdatione videtur, quàm ea quæ pura est. l. 5. C. civ. 1256.

5. Si quid ex famosâ causâ, et non famosâ debeatur, id solutum videtur quod ex famosâ causâ debetur, proindè si quid ex causâ judicati, et non judicati debetur, id putem solutum quod ex causâ judicati debetur. l. 7. C. civ. 1256.

6. Quod generaliter constitutum est, *priùs in usuras nummum solutum accepto ferendum*, ad eas usuras videtur pertinere, quas debitor exsolvere cogitur. l. 5. §. 2. in f.

Si fortè usurarum rationem arbiter dotis recuperandæ habere debuerit, ita est computandum, ut prout quidque ad mulierem pervenit, non ex universâ summâ decedat, sed priùs in eam quantitatem quam usurarum nomine mulierem consequi oportebat, quod non est iniquum. l. 48. C. civ. 1254.

7. Apud Marcellum quæritur, si quis ita caverit debitori, *in sortem et usuras se accipere:* utrùm pro ratâ et sorti, et usuris decedat, an verò priùs in usuras, et si quid superest in sorte? Sed ego non dubito quin hæc cautio, *in sorte et in usuras*, priùs usuras admittat, tunc deindè, si quid superfuerit, in sortem cedat. l. 5. §. ult. C. civ. 1254.

8. Vero procuratori rectè solvitur. Verum autem accipere debemus eum, cui mandatum est, vel specialiter, vel cui omnium negotiorum administratio mandata est. l. 12. C. civ. 1239.

9. Sed et si quis mandaverit, ut Titio solvam, deindè vetuerit eum accipere, si ignorans prohibitum eum accipere, solvam, liberabor; sed si sciero, non liberabor. l. 12. §. 2. V. u. 17.

Si Titium omnibus negotiis meis præposuero, deindè vetuero eum ignorantibus debitoribus administrare negotia mea, debitores ei solvendo liberabuntur. Nam is qui omnibus negotiis suis aliquem proponit, intelligitur etiam debitoribus mandare, ut procuratori solvant. l. 34. §. 3. C. civ. 2005.

10. Sunt quidam tutores qui honorarii appellantur, sunt qui rei *notitiæ gratiâ* dantur, sunt qui ad hoc dantur, ut gerant: et hoc vel pater adjicit ut unus (putà) gerat, et vel voluntate tutorum uni committitur gestus, vel prætor ita decernit. l. 14. §. 1.

11. Sive legitimi (*tutores*), sive testamentarii, sive ex inquisitione dati, rectè vel uni solvitur. l. 14. §. 5.

12. Curatori quoque furiosi rectè solvitur : item curatori sibi non sufficientis vel per ætatem, vel per aliam justam causam : sed et pupilli curatori rectè solvi constat. l. 14. §. 7. C. civ. 450, 509.

13. Cassius ait, si cui pecuniam dedi, ut eam creditori meo solveret, in suo nomine dederit, neutrum liberari : me, quia non meo nomine data sit, illum, quia alienam dederit : cæterùm mandati eum teneri : sed si creditor eos nummos sine dolo malo consumpsisset, is qui suo nomine eos solvisset, liberatur : ne, si aliter observarétur, creditor in lucro versaretur. l. 17. C. civ. 1238.

14. Solutione pro nobis et inviti, et ignorantes liberari possumus. l. 23,

Solvere pro ignorante et invito cuique licet, cùm sit jure civili constitutum, licere etiam ignorantis invitique meliorem conditionem facere. l. 53. V. inf. n. 40. C. civ. 1236.

15. Debitores solvendo ei qui pro tutore negotia gerit, liberantur, si pecunia in rem pupilli pervenit. l. 28. C. civ. 1239, 1241.

16. Inter artifices longa differentia est, et ingenii, et naturæ, et doctrinæ, et institutionis. Ideò si *navem à se fabricandam* quis promiserit, vel *insulam ædificandam fossamve faciendam*, et hoc specialiter actum est, ut *suis operis id perficiat*, fidejussor ipse ædificans, vel fossam fodiens, non consentiente stipulatore, non liberabit reum. l. 31. C. civ. 1237.

17. Si nullo mandato intercedente debitor falsò existimaverit voluntate meâ pecuniam se numerare, non liberabitur. Et ideò procuratori qui se ultrò alienis negotiis offert, solvendo, nemo liberabitur. l. 34. §. 4.

Si quis offerenti se negotiis alienis bonâ fide solverit, quandò liberetur? E ait Julianus, cùm dominus ratum habuerit, tunc liberali. l. 58. C. civ. 1239.

18. Reo criminis postulato interim nihil prohibet rectè pecuniam à debitoribus solvi. Alioquin plerique innocentium necessario sumptu egebunt Sed nec illud prohibitum videtur, ne à reo creditori solvatur. l. 41. et 42. C. civ. 25, s.

19. In omnibus speciebus liberationum etiam accessiones liberantur : putà, adpromissores, hypothecæ, pignora. l. 43.

20. Inter creditorem et adpromissores confusione factâ, reus non liberatur. l. 43. in f. C. civ. 1301.

21. In numerationibus aliquandò evenit, ut unâ numeratione duæ obligationes tollantur uno momento. Veluti si quis pignus pro debito vendiderit creditori. Evenit enim, ut et ex vendito tollatur obligati, et debiti. Item si pupillo, qui sine tutoris auctoritate mutuam pecuniam accepit, legatum à creditore fuerit sub eâ conditione, *si eam pecuniam numeravit*, in duas causas videri eum numerasse : et in debitum suum ut in falcidiam hæ-

Et uno et pluribus contractibus, vel certis vel incertis, vel quibusdam exceptis, cæteris, et omnibus ex causis una acceptilatio et liberatio fieri potest. l. 18.

2. Species acquirendi est liberari obligatione. l. 11.

3. Ex pluribus reis stipulandi, si unus acceptum fecerit, liberatio contingit in solidum. l. 13. §. ult. C. civ. 1197.

4. Si ex pluribus obligatis uni accepto feratur, non ipse solus liberatur, sed et hi qui secum obligantur. Nam cùm ex duobus pluribusque ejusdem obligationis participibus uni accepto fertur, cæteri quoque liberantur, non quoniam ipsis accepto latum est, sed quoniam velut solvisse videtur is qui acceptilatione solutus est. l. 16. C. civ. 1200.

5. Per Aquilianam stipulationem pacto subditam obligatione præcedente sublatâ, et acceptilatione quæ fuit inducta, peremptâ: ei qui ex nullâ causâ restitui potest, omnis agendi via præcluditur. l. ult. C. de acceptil. C. civ. 1234.

TITULUS V. — *De stipulationibus prætoriis.*

1. Si quid vel addi, vel detrahi, vel immutari in stipulatione oporteat, prætoriæ erit jurisdictionis. l. 1. §. ult.

2. Prætoriæ satisdationes personas desiderant pro se intervenientium: et neque pignoribus quis, neque pecuniæ, vel auri, vel argenti depositione, in vicem satisdationis fungitur. l. 7. C. civ. 2018, s, 2040, s.

3. In prætoriis stipulationibus, si ambiguus sermo acciderit, prætoris erit interpretatio. Ejus enim mens æstimanda est. l. 9.

4. In ejusmodi stipulationibus, quæ *quanti res est* promissionem habent, commodius est certam summam comprehendere: quoniam plerumque difficilis probatio est, quanti cujusque intersit, et ad exiguam summam deducitur. l. ult.

TITULUS VI. — *Rem pupilli, vel adolescentis, salvam fore.*

1. Si posteaquàm pupillus ad pubertatem pervenerit, tutor in restituendâ tutelâ aliquandiù moram fecerit, certum est et fructuum nomine, et usurarum medii temporis, tam fidejussores ejus, quàm ipsum teneri. l. 10. C. civ. 474.

TITULUS VII. — *Judicatum solvi.*

1. In stipulatione judicatum solvi, post rem judicatam statim dies cedit: sed exactio in tempus reo principali indultum differtur. l. 1. V. instit. de satisd. et l. ult. C. de usur. C. civ. 2040; pr. 166, 517, s. l. 120, s. p. 46.

TITULUS VIII. — *Ratam rem haberi, et de ratihabitione.*

1. Julianus ait, interesse quandò dominus ratam habere deberet solutionem in procuratorem factam, an tunc demùm cùm primùm certior factus esset, hoc autem ἐν πλάτει, id est, *cum laxamento et amplitudine* accipiendum, et cum spatio quodam temporis, nec minimo, nec maximo (et) quod magis intellectu percipi, quàm elocutione exprimi possit. l. 12. §. 2. C. civ. 1338, 1998.

2. Si commissa est stipulatio, *ratam rem dominum habiturum*, in tantum competit, in quantum meâ interfuit. Id est: quantum mihi abest, quantumque lucrari potui. l. 13.

In stipulatione quâ procurator cavet *ratam rem dominum habiturum*, id continetur quod intersit stipulatoris. l. 19.

LIBER QUADRAGESIMUS SEPTIMUS.

TITULUS I. — *De privatis delictis.*

1. Civilis constitutio est *pænalibus actionibus hæredes non teneri, nec cæteros quidem successores*, idcircò nec furti conveniri possunt. l. 1. V. s. l. 26. de obl. et act.

2. Hæredem autem furti agere posse æquè constat: executio enim quorumdam delictorum hæredibus data est. Ita et legis Aquiliæ actionem hæres habet. l. 1. §. 1. l. 2.

3. Sed injuriarum actio hæredi non competit. l. 1. §. 1, in f.

4. Nunquàm plura delicta concurrentia faciunt, ut ullius impunitas detur: neque enim delictum ob aliud delictum minuit pænam. Qui igitur hominem subripuit, et occidit: quia subripuit furti, quia occidit. Aquiliâ tenetur: neque altera harum actionum alteram consumit. Idem dicendum si rapuit, et occidit. Nam et vi bonorum raptorum, et Aquiliâ tenebitur. l. 2. d. l. §. 1. et 2. p. 304.

TITULUS II. — *De furtis.*

1. Sola cogitatio furti faciendi non facit furem. l. 1. §. 1.

2. Furtum est contrectatio rei fraudulosa, lucri faciendi gratiâ, vel ipsius rei, vel etiam usûs ejus possessionisve: quod lege naturali prohibitum est admittere. l. 1. §. 3. p. 379.

3. Furtorum genera duo sunt, manifestum, et nec manifestum. l. 2.

4. Fur est manifestus quem ἐπ' αὐτοφόρῳ græci appellant, hoc est eum qui deprehenditur cum furto. l. 3.

Nec manifestum furtum quid sit, apparet. Nam quod manifestum non est, hoc scilicet, nec manifestum est. l. 8.

5. Cujus interfuit subripi, is actionem furti habet. Tum is cujus interest furti habet actionem, si honesta causa interest. Itaque fullo qui curanda, polienda vestimenta accepit, semper agit: præstare enim custodiam debet. l. 10. 11. 12. l. 1.

6. Qui non habet quod perdat, ejus periculo nihil est. l. 12.

7. Sed (et) si res pignori data sit, creditori quoque damus furti actionem, quamvis in bonis ejus res non sit. Quinimò non solùm adversùs extraneum dabimus, verùm et contra ipsum quoque dominum furti actionem. l. 12. §. 2.

8. Prætereà furti actionem coloni, quamvis domini non sint, quia interest eorum. l. 14. §. 2.

9. Et puto omnibus quorum periculo res alienæ sunt veluti

commodati, item locati, pignorisve accepti, si hæ subreptæ sint, omnibus furti actiones competere. l. 14. §. 16.

10. Si duo pluresve unum tignum furati sunt, quod singuli tollere non potuerint, dicendum est omnes eos furti in solidum teneri : quamvis id contrectare nec tollere solus posset : et ità utimur. Neque enim potest dicere pro parte furtum fecisse singulos, sed totius rei universos : sic fiet singulos furti teneri. l. 21. §. 9. V. l. 1. in f. ff. si is qui test. lib. esse juss. er. l. 6. ff. arb. furt. cæs. p. 59, s.

11. Impubes furtum facere potest, si jam doli capax sit. l. 23. p. 66, s.

12. Qui tabulas, vel cautiones amovet, furti tenetur non tantùm pretii ipsarum tabularum, verùm ejus quod interfuit : quod ad æstimationem refertur ejus summæ quæ in his tabulis continetur: scilicet si tanti interfuit. l. 27. p. 254, s; I. 1, s.

13. Qui jumenta sibi commodata longiùs eduxerit, alienâve re invito domino usus sit, furtum facit. l. 40.

14. Falsus creditor (hoc est is qui se simulat creditorem), si quid acceperit, furtum facit. l. 43.

15. Si quis nihil in personâ suâ mentitus est, sed verbis fraudem adhibuit, fallax est magis, quàm furtum facit. Ut putà, si dixit se locupletem, si in mercem se collocaturum quod accepit, si fidejussores idoneos daturum, vel pecuniam confestìm se soluturum. Nam ex his omnibus magis decepit, quàm furtum fecit, et ideò furti non tenetur. Sed quia dolo fecit : nisi sit alia adversùs eum actio, de dolo dabitur. l. 43. §. 3. C. civ. 1116, 1117.

16. Qui alienum quid jacens, lucri faciendi causâ sustulit, furti obstringitur, sive scit cujus sit, sive ignoravit ? Nihil enim ad furtum minuendum facit, quod cujus sit ignoret. l. 43. §. 4. C. civ. 717, 2279, 2280.

17. Solent plerique etiam hoc facere, ut libellum proponant continentem invenisse, et redditurum ei qui desideraverit. Hi ergò ostendunt non furandi animo se fecisse. l. 43. §. 8. in f.

18. Quid ergo si εὕρετρα, id est *inventionis præmia* quæ dicunt petat : nec id videtur furtum facere, et si non probè petat aliquid. l. 43. §. 9.

19. Inter omnes constat, etiamsi extincta sit res furtiva, attamen furti remanere actionem adversùs furem l. 46.

20. Rectè dictum est, qui putavit se domini voluntate rem attingere, non esse furem. Quid enim dolo facit, qui putat dominum consensurum fuisse, sive falsò id, sive verè puteat ? Is ergò solus fur est qui attrectavit, quod invito domino se facere scivit. l. 46. §. 7. in f. p. 379.

21. Qui furem novit, sive indicet eum, sive non indicet, fur non est. Cùm multùm intersit furem quis celet, an non indicet. qui novit, furti non tenetur : qui celat, hoc ipso tenetur. l. 48. §. 1. p. 61. 62, 380.

22. Rectè Pedius ait, sicut nemo furtum facit sine dolo malo, ita nec consilium, vel opem ferre sine dolo malo posse. Consilium autem dare videtur qui persuadet et impellit, atque instruit consilio ad furtum faciendum : opem fert qui ministerium atque adjutorium ad subripiendas res præbet. l. 50. §. 3. p. 60.

23. Tanti æstimanda (res) quanti emptorem potest invenire. l. 52. §. 29. in f.

24. Maleficia voluntas et propositum delinquentis distinguit. l. 53.

25. Si pignore creditor utatur, furti tenetur. l. 54. C. civ. 2078.

26. Eum qui quid vendendum accepit, ipse alii commodaverit, furti obligari, responsum est. Ex quo satis apparet furtum fieri, et si quis usum alienæ rei in suum lucrum convertat : nec movere quem debet, quasi nihil lucri sui gratiâ facit. *Species* enim *lucri est, ex alieno largiri*, et beneficii debitorem sibi acquirere. Undè et is furti tenetur, qui ideò rem amovet, ut eam alii donet. l. 54. §. 1.

27. Quod verò ad mandati actionem attinet, dubitare se ait, num æquè dicendum sit omnimodo damnum præstari debere ? Et quidem hoc ampliùs quàm in superioribus causis servandum, ut etiam si ignoraverit is qui certum hominem emi mandaverit, furem esse, nihilominùs tamen damnum decidere cogetur. Justissimè enim procuratorem allegare, non fuisse se id damnum passurum, si id mandatum non suscepisset. Idque evidentiùs in causâ depositi apparere : nam licèt alioquin æquum videatur non oportere cuiquam plus damni per servum evenire, quàm quanti ipse servus sit : multò tamen æquius esse, *nemini officium suum*, quod ejus cum quo contraxerit, non etiam sui commodi causâ susceperat, *damnosum esse.* Et sicut in superioribus contractibus, venditione, locatione, pignore, dolum ejus qui sciens reticuerit, puniendum esse dictum sit : ita in his, culpam eorum quorum causâ contrahatur, ipsis potiùs damnosam esse debere. Nam certè mandantis culpam esse, qui talem servum emi sibi mandaverit. Et similiter ejus qui deponat, quod non fuerit diligentior circa monendum, qualem servum deponeret. l. 61. §. 5.

Circa commodatum autem meritò aliud existimandum, videlicet quod tunc ejus solius commodum, qui utendum rogaverit : versetur : itaque eum qui commodaverit sicut in locatione si dolo quid fecerit, non ultra pretium servi quid amissurum. Quin etiam paulò remissiùs circa interpretationem doli mali debere nos versari : quoniam, aut dictum sit, nulla utilitas commodantis interveniat. d. l. §. 6.

Hæc ita puto vera esse, si nulla culpa ipsius, qui mandatum, vel depositum susceperit intercedat : cæterùm si ipse ultrò ei custodiam argenti fortè, vel nummorum commiserit, cùm alioquin nihil unquàm dominus tale quid fecisset, aliter existimandum est. l. 61. §. 7. C. civ. 1599, 1721, 1938, 1947, 2000.

28. Ea quæ legantur rectâ viâ ab eo qui legavit, ad eum cui legata sunt, transeunt. l. 64. in f.

29. Qui eâ mente alienum quid contrectavit, ut lucri faceret, tametsi mutato consilio, id domino posteà reddidit, fur est : nemo enim tali peccato pœnitentiâ suâ nocens esse desiit. l. 65. V. l. 5. ff. vi. bon. rapt.

30. Qui re sibi commodatâ, vel apud se depositâ usus est, aliter atque accepit : si existimavit se non invito domino id facere, furti non tenetur, sed nec depositi ullo modo tenebitur. Commodati an teneatur, in culpâ æstimatio erit, id est, an non debuerit existimare id dominum permissurum. l. 76. C. civ. 1880, 1881, 1930.

31. Incivilem rem desideratis, ut agnitas res furtivas non priùs reddatis, quàm pretium fuerit solutum à dominis. Curate igitur causiùs negotiari, ne non tantùm in damna hujusmodi, sed etiam in criminis suspicionem incidatis. l. 2. C. de furt. et serv. corrup. C. civ. 1599, 2279, 2280.

32. Civile est quod à te adversarius tuus exigit, ut rei quam apud te fuisse fateris, exhibeas venditorem. Nam à transeunte et ignoto te emisse, dicere non convenit, volenti evitare alienam bono viro suspicionem. l. 5. C. de furt. et serv. corrup. C. civ. 2279, 2280.

TITULUS III. — *De tigno juncto.*

1. Lex duodecim tabularum *neque solvere permittit tignum furtivum ædibus, vel vineis junctum, neque vindicare*. Quod providenter lex effecit, ne vel ædificia sub hoc prætextu diruantur, vel vinearum cultura turbetur. Sed in eum qui convictus est junxisse, in duplum dat actionem. Tigni autem appellatione continetur omnis materia ex quâ edificium constet, vineæque necessaria. Undè quidam aiunt tegulam quoque, et lapidem, et testam, cæteraque, si qua ædificiis sunt utilia? Tigna enim à tegendo dicta sunt. Hoc ampliùs et calcem, et arenam tignorum appellatione contineri. Sed et in vineis tigni appellatione omnia vineis necessaria continentur, ut putà perticæ, pedamenta, l. 1. d. l. §. 1. C. civ. 554, 555.

TITULUS IV. — *Si is qui testamento liber esse jussus erit, post mortem domini ante aditam hæreditatem subripuisse aut corrupisse quid dicetur.*

1. Si quidem civilis deficit actio, *quod* naturâ æquum est, *sequimur*. l. 1. §. 1.

2. In pluribus causis justa ignorantia excusationem meretur. l. 2. in f.

TITULUS V. — *Furti adversùs nautas, caupones, stabularios.*

1. In eos qui naves, cauponas, stabula exercebunt, si quid à quoquo eorum, quosve ibi habebunt, furtum factum esse dicetur, judicium datur : sive furtum ope, consilio exercitoris factum sit, sive eorum cujus qui in eâ navi navigandi causâ esset. Navigandi

autem causâ accipere debemus eos qui adhibentur ut navis naviget, hoc est, nautas. l. un. d. l. §. 1. C. civ. 1384, 1952, 1953.

2. Caupo præstat factum eorum qui in eâ cauponâ ejus cauponæ exercendæ causâ ibi sunt : item eorum, qui habitandi causâ ibi sunt. Viatorum autem factum non præstat. Namque viatorem sibi eligere caupo vel stabularius non videtur. Nec repellere potest iter agentes : inhabitatores verò perpetuos ipse quodammodò elegit qui non rejecit, quorum factum oportet eum præstare. l. un, §. ult. C. civ. 1952, s.

3. In navi vectorum factum non præstatur. l. un. §. ult. in. f. C. civ. 216, 217.

Titulus VI. — *Si familia furtum fecisse dicetur.*

1. Is accipitur scire, qui scit et potuit prohibere. l. 1. §. 1. C. civ. 1384.

Titulus VII. — *Arborum furtim cæsarum.*

1. Sciendum est eos qui arbores, et maximè vites ceciderint, etiam tanquam latrones puniri. l. 2. p. 445, s.

2. Si plures eamdem arborem furtim ceciderint, cum singulis in solidum agetur. l. 6. p. 59, 60.

3. Si arbor in vicini fundum radices porrexit, recidere eas vicino non licebit : agere autem licebit, non esse ejus, sicuti tignum aut protectum, immissum habere. l. 6. §. 2. C. civ. 672.

4. Si radicibus vicini arbor aletur, tamen ejus est, in cujus fundo origo ejus fuerit. l. 6. in f. C. civ. 672.

Titulus VIII. — *Vi bonorum raptorum et de turbâ.*

1. Prætor ait, *si cui dolo malo hominibus coactis damni quid factum esse dicetur, sive cujus bona rapta esse dicentur, in eum qui id fecisse dicatur, judicium dabo.* l. 2. p. 265, s.

2. Res obligatas sibi creditorem vi rapientem, non rem licitam facere, sed crimen committere convenit. l. 3. C. eod. V. inf. ad leg. Jul. de vi priv. l, 7. C. civ. 2078.

Titulus IX. — *De incendio, ruinâ, naufragio, rate, nave expugnatâ.*

1. In eum (judicium datur) qui ex incendio, ruinâ, naufragio, rate, nave expugnatâ quid rapuisse, recepisse dolo malo, damnive quid in rebus dedisse dicetur. l. 1.

Hujus edicti utilitas evidens, et justissima severitas est : si quidem publicè interest nihil rapi ex hujusmodi casibus. d. l. §. 1. V. tome 3, page 156.

2. Non tantùm autem qui rapuit, verùm is quoque qui recipit ex causis suprà scriptis tenetur : quia receptores non minùs delinquunt, quàm adgressores. l. 3. §. 3. p. 59, s.

3. Quod ait prætor de damno dato, ita demùm locum habet si dolo malo damnum datum sit : nam si dolus malus absit, cessat edictum. Quemadmodùm ergò procedit quod Labeo scribit, si defendendi mei causâ vicini ædificium orto incendio dissipaverim : et meo nomine, et familiæ, judicium in me dandum ? Cùm enim

defendendarum mearum ædium causâ fecerim, utiquè dolo careo. Puto igitur non esse verum quod Labeo scribit. An tamen lege Aquiliâ agi cum hoc possit? Et non puto agendum. Nec enim injuriâ hoc fecit, qui se tueri voluit, cùm aliàs non posset. Et ita Celsus scribit. l. 3. §. 7. p. 64.

4. Plurimùm interest, peritura collegerint (qui diripuisse aliqua ex naufragio probantur) an quæ servari possint, flagitiosè invaserint. l. 4. §. 1. *Et omninò, ut in cæteris, ita hujusmodi causis, ex personarum conditione, et rerum qualitate, et diligenter sunt æstimandæ, ne quid aut duriùs aut remissiùs constituatur, quùm causa postulabit.* d. §. in fin.

5. Ratis vi fluminis in agrum meum delatæ, non aliter potestatem tibi faciendam, quàm si præterito quoque damno mihi cavisses. l. 8.

TITULUS X. — *De injuriis, et famosis libellis*

1. Injuria ex eo dicta est, quod non jure fiat. Omne enim quod jure non fit, injuriâ fieri dicitur. Hoc generaliter. Specialiter autem injuria dicitur contumelia, interdùm injuriæ appellatione damnum culpâ datum significatur, ut in lege Aquiliâ dicere solemus: interdùm iniquitatem, injuriam dicemus. Nam cùm quis iniquè, vel injustè sententiam dixit, injuriam ex eo dictam, quod jure et justitiâ caret, quasi non injuriam: contumeliam autem à contemnendo. l. 1.

2. Injuriam autem fieri Labeo ait, aut re, aut verbis: re, quoties manus inferuntur: verbis autem, quoties non manus inferuntur, convicium fit. l. 1. §. 1.

3. Omnemque injuriam aut in corpus inferri, aut ad dignitatem, aut ad infamiam pertinere: in corpus fit, cùm quis pulsatur: ad dignitatem, cùm comes matronæ abducitur: ad infamiam, cùm pudicitia attentatur. l. 1. §. 2.

4. Item aut per semetipsum alicui fit injuria, aut per alias personas. Per semet, cùm directò ipsi cui patrifamilias, vel matrifamilias fit injuria: per alias, cùm per consequentias fit: cùm fit liberis meis, vel servis meis, vel uxori, nuruive. Spectat enim ad nos injuria quæ in his fit, qui vel potestati nostræ, vel affectui subjecti sunt. l. 1. §. 3.

5. Hæredis interest defuncti existimationem purgare. l. 1. § 6.

6. Quod si viro injuria facta sit, uxor non agit: quia defendi uxores à viris, non viros ab uxore æquum est. l. 2.

7. Sanè sunt quidam qui facere non possunt (*injuriam*); ut putà furiosus, et impubes qui doli capax non est. Namque hi pati injuriam solent, non facere. Cùm enim injuria ex affectu facientis consistat, consequens erit dicere hos, sive pulsent, sive convicium dicant, injuriam fecisse non videri. l. 3. §. 1. p. 64, s.

8. Pati quis injuriam, etiamsi non sentiat, potest: facere nemo, nisi qui scit se injuriam facere. l. 3. §. 2.

9. Atrocem injuriam quasi contumeliosiorem, et majorem accipimus, atrocem autem injuriam aut personâ, aut tempore, aut re ipsâ fieri Labeo ait. Personâ atrocior injuria fit, ut cùm magistratui, cùm parenti, patrono fiat. Tempore, si ludis, et in conspectu; nam prætoris in conspectu, an in solitudine injuria facta sit, multùm interesse ait: quia atrocior est quæ in conspectu fiat. l. 7. §. 7. et 8.

10. Injuriarum actio et bono et æquo est: Et dissimulatione aboletur. Si quis enim injuriam de relinquerit, hoc est statim passus ad animum suum non revocaverit, posteà ex pœnitentiâ remissam injuriam non poterit recolere. l. 11. §. 1.

Qui accipit satisdationem, injuriam suam remisit. Nam et si nudâ voluntate injuriam remisit, indubitatè dicendum est extingui injuriarum actionem, non minùs, quàm si tempore abolita fuerit injuria. l. 17. §. 6.

Injuriarum actio anno præscribitur. l. 5. C. de inj.

11. Si mandatu meo facta sit alicui injuria, plerique aiunt, tam me qui mandavi, quàm eum qui suscepit, injuriarum teneri. l. 11. §. 3.

12. Injuriarum actio neque hæredi, neque in hæredem datur. l. 13.

Lite contestatâ hæc actio ad successores pertinet. d. l.

13. Is qui jure publico utitur, non videtur injuriæ faciendæ causâ hoc facere. Juris enim executio non habet injuriam. l. 13. § 1.

14. Si quis de honoribus decernendis alicujus passus non sit decerni, ut putà imaginem alicui, vel quid aliud tale, an injuriarum teneatur; et ait Labeo, non teneri: quamvis hoc contumeliæ causâ faciet. Etenim multùm interest, (inquit) contumeliæ causâ quid fiat, an verò fieri quid in honorem alicujus quis non patiatur. l. 13. §. 4.

15. Quæ jure potestatis à magistratu fiunt, ad injuriarum actionem non pertinent. l. 13. §. 6.

16. Quod ait prætor: *si quis adversùs ea fecerit: prout quæque res erit, animadvertam:* sic intelligendum est, ut plenior esset prætoris animadversio, id est, et quodcunque eum moverit, vel in personâ ejus qui agit injuriarum actione, vel ejus adversùs quem agitur, vel etiam in re ipsâ, in qualitate injuriæ audiat eum qui agit. l. 15. §. 28.

17. Injuriarum æstimatio non ad id tempus quo judicatur, sed ad id quo facta est, referri debet. l. 21.

18. Si quis injuriam atrocem fecerit, qui contemnere injuriarum judicium possit ob infamiam suam et egestatem, prætor acriter exsequi hanc rem debet, et eos qui injuriam fecerunt coercere. l. 35.

19. Constitutionibus principalibus cavetur, ea quæ infamandi alterius causâ in monumenta publica posita sunt, tolli de medio. l. 37.

20. Aliud convicii consilio aliquid injuriosum dicere, aliud in rixâ inconsulto calore prolapsum convicium objicere. l. 5. C. de injur. p. 367, 471. §. 11.

21. Injuriarum causâ non publici judicii, sed privati continet querelam. l. 7. C. eod.

22. Si quis famosum libellum sive domi, sive in publico, vel quocunque loco ignarus repererit, aut corrumpat priusquàm alter inveniat, aut nulli confiteatur inventum. Si verò non statim easdem chartulas vel corruperit, vel igni consumpserit, sed vim earum manifestaverit, sciat se quasi auctorem hujusmodi delicti capitali sententiæ subjugandum. l. un. C. de famos. libell. V. l. 5. §. 9. l. 15. §. 29. ff. de injur.

Titulus xi. — *De extraordinariis criminibus.*

1. Sollicitatores alienarum nuptiarum, itemque matrimoniorum interpellatores, et si effectu sceleris potiri non possunt, propter voluntatem perniciosæ libidinis extra ordinem puniuntur. l. 1. p. 2, 3, 230.

2. Sub prætextu religionis, vel sub specie solvendi voti, cœtus illicitos nec à veteranis tentare oportet. l. 2. p. 291, s.

3. Stellionatûs vel expilatæ hæreditatis judicia accusationem quidem habent, sed non sunt publica. l. 3. C. civ. 2059.

4. Debet custodire (proconsul) ne Dardanarii ullius mercis sint, ne aut ab his qui coemptas merces supprimunt, aut à locupletioribus qui fructus suos æquis præmiis vendere nollent, dùm minùs uberes proventus exspectant (ne) annona oneretur. l. 6. p. 419, 420.

5. Onerant annonam etiam stateræ adulterinæ, de quibus D. Trajanus edictum proposuit, quo edicto pœnam legis Corneliæ in eos statuit. l. 6. §. 1. p. 423, 424.

6. Sunt quædam quæ more provinciarum coercitionem solent admittere. Ut putà in provinciâ Arabiâ σκοπελισμὸν, *id est, lapidum positionem,* crimen appellant. l. 9.

Titulus xiii. — *De concussione.*

1. Si simulato præsidis jussu concussio intervenit, ablatum ejusmodi terrore restitui præses provinciæ jubet, et delictum coercet. l. 1. p. 174.

2. Si ideò pecuniam quis accepit, quod crimen minatus sit, potest judicium publicum esse ex senatusconsultis, quibus pœnâ legis Corneliæ teneri jubentur qui in accusationem innocentium coierint, quive ob accusandum vel non accusandum, denuntiandum vel non denuntiandum testimonium, pecuniam acceperint. l. 2.

Titulus xiv. — *De abigeis.*

1. Abigei cùm durissimè puniuntur ad gladium damnari solent. Puniuntur autem durissimè non ubiquè, sed ubi frequentius est id genus maleficii. l. 1.

2. Abigei autem propriè hi habentur qui pecora ex pascuis,

vel ex armentis subtrahunt, et quodammodò deprædantur, et abigendi studium quasi artem exercent, equos de gregibus, vel boves de armentis abducentes. Cæterùm si quis bovem aberrantem, vel equos in solitudine relictos abduxerit, non est abigeus : sed fur potiùs. l. 1. §. 1. p. 379, s.

3. Qui porcam, vel capram, vel vervecem abduxit, non tam graviter, quàm qui majora animalia abigunt, plecti debet. l. 1. §. 2.

4. Quia plerumquè abigei et ferro utuntur, si deprehendantur, ideò et graviter puniri eorum admissum solet. l. 2. V. inf. de furib. bal. n. 2.

5. Oves pro numero abactorum aut furem aut abigeum faciunt. Quidam decem oves gregem esse putaverunt, porcos etiam quinque, vel quatuor abactos : equum, bovem vel unum abigeatus crimen facere. l. 3.

6. Eum quoque pleniùs coercendum, qui à stabulo abegit domitum pecus, non à sylvâ, nec grege. l. 3. §. 1.

TITULUS XV. — *De prævaricatione.*

1. Prævaricator est quasi varicator, qui diversam partem adjuvat proditâ causâ suâ. Quod nomen Labeo à variâ certatione tractum ait. Nam qui prævaricatur ex utrâque parte constitit, quinimò ex alterâ. l. 1.

2. In omnibus causis, præterquàm in sanguine, qui delatorem corrupit, ex senatusconsulto pro victo habetur. l. ult.

TITULUS XVI. — *De receptatoribus.*

1. Pessimum genus est receptatorum, sine quibus nemo latere diù potest. Et præcipitur, ut perindè puniantur, atque latrones. In pari causâ habendi sunt : quia cùm apprehendere latrones possent, pecuniâ acceptâ, vel subreptorum parte, dimiserunt. l. 1.

Eos qui secum alieni criminis reos occultando, eum eamve sociarunt, par ipsos et reos pœna exspectet : et latrones quisquis sciens susceperit, et eos offerre judicibus supersederit, supplicio corporali, aut dispendio facultatum, pro qualitate personæ, et judicis æstimatione plectetur. l. 1. C. de his qui latr. vel al. crim. 1. occ. p. 61, 62, 73.

2. Latrones auxilio militari indè eximendi, quo aufugerunt, et latitant : iique puniendi, qui apud se latitantem non exhibent. l. 2. C. eod.

TITULUS XVII. — *De furibus balneariis.*

1. Fures nocturni extra ordinem audiendi sunt, et causâ cognitâ puniendi. l. 1. p. 385, §. 1.

2. Si telo se fures defendunt, vel effractores, vel cæteri his similes, necquemquam percusserunt, metalli pœnâ : vel honestiores relegationis, afficiendi erunt. l. 1. p. 385, §. 3.

TITULUS XVIII. — *De effractoribus, et expilatoribus.*

1. De his qui carcere effracto evaserunt sumendum supplicium.

l. 1. Quod si per negligentiam custodum evaserunt, leviùs puniendi. d. l. v. l. 13. ff. de custod. et exhib. reor. p. 237, s.

2. Inter effractores variè animadvertitur. Atrociores enim sunt nocturni effractores. l. 2.

TITULUS XIX. — *Stellionatus*.

1. Maximè in his locum habet (*stellionatus*), si quis fortè rem alii obligatam, dissimulatâ obligatione, per calliditatem, alii distraxerit, vel permutaverit, vel in solutum dederit: nam hæ omnes species stellionatum continent. l. 3. §. 1.

Improbum quidem et criminosum fateris, easdem res pluribus pignorasse, dissimulando in posteriore obligatione, quod eadem aliis pignori tenerentur. Verùm securitati tuæ consules, si oblato omnibus debito, criminis instituendi causam peremeris. l. 2. C. de crim. stellion.

Rem donatam, obligare, stellionatus est. l. 2. C. eod. C. civ. 2059.

TITULUS XX. — *De termino moto*.

1. Divus Hadrianus in hæc verba rescripsit: Quin pessimum factum sit eorum qui terminos finium causâ positos propulerunt, dubitari non potest. De pœnâ tamen modus ex conditione personæ, et mente facientis magis statui potest. l. 2. V. l. 1. C. de accus. et inscr. p. 456.

2. Hi quoque qui finalium quæstionum obscurandarum causâ faciem locorum convertunt, ut ex arbore arbustum, aut ex sylvâ novale, aut aliquid ejusmodi faciunt, pœnâ plectendi sunt, pro personâ et conditione, et factorum violentiâ. l. 3. §. ult. p. 456.

TITULUS XXI. — *De collegiis et corporibus*.

1. Mandatis principalibus præcipitur præsidibus provinciarum, ne patiantur esse collegia sodalitia. l. 1.

In summâ nisi ex senatusconsulti auctoritate, vel Cæsaris, collegium vel quodcunque tale corpus coierit contra senatusconsultum, et mandata, et constitutiones collegium celebrant. l. 3 §. 1. p. 291, s.

LIBER QUADRAGESIMUS OCTAVUS.

TITULUS I. — *De publicis judiciis*.

1. Publicorum judiciorum quædam capitalia, quædam non capitalia. Capitalia sunt ex quibus pœna, mors aut exilium est, hoc est aquæ et ignis interdictio: per has enim pœnas eximitur caput de civitate. Nam cætera, non exilia, sed relegationes propriè dicuntur: tunc enim civitas retinetur. Non capitalia sunt, ex quibus pecuniaria, aut in corpus aliqua coercitio pœna est. l. 2. p. 6, s.

2. Publica accusatio reo vel reâ antè defunctis perimitur. l. 3. V. exceptionem tit. seq. l. 20. I. 2.

3. Si quis reus factus est, purgare se debet: nec antè potest

accusare, quàm fuerit excusatus. Constitutionibus enim observatur, *ut non relatione criminum, sed innocentiâ reus purgetur. l.* 7,

4. Infamem non ex omni crimine sententia facit, sed ex eo quod judicii publici causam habuit, itaque ex eo crimine, quod judicii publici non fuit, damnatum infamia non sequetur: nisi id crimen ex eâ actione fuit, quæ etiam in privato judicio infamiam condemnato importat: velut furti, vi bonorum raptorum. l. 7. p. 6, s.

5. Feriatis diebus custodias audire posse rescriptum est, ita ut innoxios dimittat, et nocentes qui duriorem animadversionem indigent, differat. l. 7.

TITULUS II. — *De accusationibus, et inscriptionibus.*

1. Si cui crimen objiciatur, præcedere debet in crimen subscriptio. Quæ res ad id inventa est, ne facilè quis prosiliat ad accusationem, cùm sciat inultam sibi accusationem non futuram. l. 7. I. 358, s.

2. (Accusare non licet) eum qui reipublicæ causâ abfuerit, dùm ne retractandæ legis causâ abest. l. 12. V. l. 15. §. 1. ff. ad leg. jul. de adult.

3. Et judiciorum publicorum admissis non aliàs transeunt adversùs hæredes pœnæ bonorum ademptionis, quàm si lis contestata, et condemnatio fuerit secuta: excepto repetundarum, et majestatis judicio, quæ etiam mortuis reis, cum quibus nihil actum est, adhùc exerceri placuit, ut bona eorum fisco vindicentur. Adeò ut D. Severus et Antoninus rescripserint, *ex quo quis aliquod ex his causis crimen contraxit, nihil ex bonis suis alienare, aut manumittere eum posse.* Ex cæteris verò delictis pœna incipere ab hærede ita demùm potest, si vivo reo accusatio mota est, licèt non fuit condemnatio secuta. l. 20. V. s. tit. prox. l. 3. V. inf. de leg. Jul. repet. l. 2. I. 2.

4. Alterius provinciæ reus apud eos accusatur et damnatur apud quos crimen contractum ostenditur. l. ult. V. tit. seq. l. 11. I. 63.

5. Non ideò minùs crimine, sive atrocium injuriarum judicio tenetur is qui in justam accusationem incidit, quia dicit alium se hujusmodi facti mandatorem habuisse. Namque hoc casu, præter principalem reum mandatorem quoque ex suâ personâ conveniri posse, ignotum non est. l. 5. C. eod. p. 60.

6. Quoties de re familiari et civilis et criminalis competit actio, utraque licet experiri: sive priùs criminalis, sive civilis actio moveatur. Nec sive civiliter fuerit actum, criminalem posse consumi: et similiter è contrario. Sic deniquè et per vim de possessione dejectus, si de eâ recuperandâ interdicto undè vi fuerit usus, non prohibetur tamen etiam lege Juliâ de vi publico judicio instituere accusationem. l. un. c. quandò civ. act. crim. præjud. I. 3, 4.

Titulus iii. — *De custodiâ et exhibitione reorum.*

1. De custodiâ reorum proconsul æstimare solet, utrùm in carcerem recipienda sit persona. l. 1. Hoc autem vel pro criminis quod objicitur qualitate, vel propter honorem, aut propter amplissimas facultates, vel pro innocentiâ personæ, vel pro dignitate ejus qui accusatur. d. l. 1.

2. Si quis reum criminis pro quo satisdedit, non exhibuerit, pœnâ pecuniariâ plectitur. l. 4. I. 113, s.

3. Irenarchæ cùm apprehenderint latrones interrogent eos de sociis, et receptatoribus. l. 6.

4. Solent præsides provinciarum, in quibus delictum est, scribere ad collegas suos ubi factores facinorosi agere dicuntur, et desiderare ut cum prosecutoribus ad se remittantur. l. 7.

5. Carceri præpositus si pretio corruptus, sine vinculis agere custodiam, vel ferrum, venenumve in carcerem inferri passus est, officio judicis puniendus est. l. 8. p. 237, s.

6. Non est dubium, quin cujuscunque est provinciæ homo qui ex custodiâ producitur, cognoscere debeat is qui ei provinciæ præest, in quâ (provinciâ) agitur. Illud à quibusdam observari solet, ut cùm cognovit, et constituit, remittat illum cum elogio ad eum qui provinciæ præest, undè is homo est. Quod ex causâ faciendum est. l. 11. d. l. §. 1.

7. Rei non diutiùs in custodiâ detinendi sunt, sed quantò citiùs aut puniendi, aut absolvendi. Nec vinculis, aut intimâ sede cruciandi : sed pro modo criminis custodiendi. Nec ferenda custodum avaritia qui crudelitatem accusatoribus vendant. l. 1. C. de cust. reor.

De his quos tenet carcer inclusos, id apertâ definitione sancimus, ut aut convictos velox pœna subducat, aut liberandos custodia diuturna non maceret. l. 5. C. eod. I. 127, s.

8. Quoniam unum carceris conclave permixtos secum criminosos includit : hâc lege sancimus, ut etiam si pœnæ qualitas permixtione jungenda est : sexu tamen dispares diversa claustrorum habere tutamina jubeantur. l. 3. C. eod.

9. Ad commentariensem receptarum personarum custodia observatioque pertineat. l. 4. C. eod.

10. Neminem oportet injici custodiæ absque jussione magistratuum. l. ult. C. eod. Charte, 4, p. 341, s.

11. Jubemus nemini penitùs licere in quibuslibet provinciis, vel in agris suis, aut ubicunquè domi privati carceris exercere custodiam. l. 1. C. de priv. carc. inhib. p. 341, s.

Titulus iv. — *Ad legem Juliam majestatis.*

1. Majestatis crimen illud est, quod adversùs populum romanum, vel adversùs securitatem ejus committitur. l. 1. §. 1.

2. Etiam ex aliis causis majestatis crimina cessant meo seculo, nedùm etiam admittam te paratum accusare judicem propterea

crimine majestatis, quòd contra constitutionem meam (eum) dicis pronuntiasse. l. 1. C. eod.

3. Eâdem severitate voluntatem sceleris, quâ effectum (in reis majestatis) puniri jura voluerunt. l. 5. C. eod. V. inf. de pœn. l. 18. Propter cogitationem dignus est pœnâ. l. 6. C. eod.

4. Filii verò (reorum majestatis) quibus vitam imperatoriâ specialiter lenitate concedimus, (paterno enim deberent perire supplicio, in quibus paterni, hoc est hæreditarii criminis exempla metuuntur) à maternâ, vel avitâ, omnium etiam proximorum hæreditate ac successione habeantur alieni : testamentis extraneorum nihil capiant, sint perpetuò egentes, et pauperes, infamia eos paterna semper comitetur, ad nullos prorsùs honores, ad nulla sacramenta perveniant : sint postremò tales, ut his perpetuâ egestate sordentibus, sit et mors solatium, et vita supplicium. l. 5. C. eod. V. inf. de pœn. n. 42. p. 66.

5. Hoc tamen crimen à judicibus non in occasionem ob principalis majestatis venerationem habendum est, sed in veritate. Nam et personam spectandam esse, an potuerit facere, et an antè quid fecerit, et an cogitaverit, et an sanæ mentis fuerit. *Nec lubricum linguæ ad pœnam facilè trahendum est.* Quanquam enim temerarii digni pœnâ sint, tamen ut insanis illis parcendum est, si non tale sit delictum, quod vel ex scripturâ legis descendit, vel ad exemplum legis vindicandum est. l. 7. §. 3.

6. Is qui in reatu decedit, integri statûs decedit : extinguitur enim crimen mortalitate : nisi fortè quis majestatis reus fuit. Nam hoc crimine, nisi à successoribus purgetur, hæreditas fisco vindicatur. l. ult.

Majestatis rei etiam post mortem tenentur, et confiscatur eorum substantia. Et post mortem hoc crimen moveri incipit : et memoria defuncti damnatur : et res ejus hæredibus auferuntur. Nam ex eo tempore quo hanc cogitationem subiit, propter cogitationem dignus est pœnâ. l. 6. C. eod. l. penult. et ult. eod.

Post mortem nocentium hoc crimen inchoari potest. d. l. ult. C. eod. Charte, 66; I. 2.

TITULUS V. — *Ad legem Juliam de adulteriis coercendis.*

1. Lenocinii crimen lege Juliâ de adulteriis præscriptum est, cùm sit in eum maritum pœna statuta qui de adulterio uxoris suæ quid ceperit. l. 2. §. 2.

2. Propriè adulterium in nuptâ committitur, propter partum ex altero conceptum composito nomine. Stuprum verò in virginem, viduamve committitur. Quod Græci φθορὰν, id est, *corruptionem* appellant. l. 6. §. 1.

3. Ignorare non debuisti, durante eo matrimonio in quo adulterium dicitur esse commissum, non posse mulierem ream adulterii fieri, sed nec adulterum interim accusari posse. l. 11. §. 10. in f.

Constante matrimonio ab eo qui extrà maritum ad accusatio-

nem admittitur, accusari mulier adulterii non potest. Probatam enim à marito uxorem, et quiescens matrimonium non debet alius turbare, atque inquietare, nisi priùs lenocinii maritum accusaverit. l. 26. p. 336.

4. Mulier cùm absentem virum audisset vitâ defunctum esse, alii se junxit: mox maritus reversus est. Quæro, quid adversùs eam mulierem statuendum sit. l. 11. §. 12. Non licet mulieri, quantocunque tempore vir abfuerit, alteri nubere: nisi certissimò mortuum esse virum legitimis probationibus constiterit. Nov. 117. c. 11. p. 340.

5. Divi Severus Antoninus recripserunt, etiam in sponsâ hoc idem vindicandum. Quia neque matrimonium qualecunque, nec spem matrimonii violare permittitur. l. 13. §. 3.

6. Is cujus ope, consilio, dolo malo factum est, ut vir fœminave in adulterio deprehensa, pecuniâ aliâve quâ pactione se redimerent, eadem pœnâ damnatur. l. 14.

7. Marito mulierem adulteram non est permissum occidere. l. 22. §. ult. Mariti calor et impetus facilè decernentis, fuit refrænandus. d. §. V. l. 38. §. 8. eod. l. 1. §. 5. ff. ad leg. Corn. de sic. p. 324.

8. Sacrilegos nuptiarum gladio puniri oportet. l. 30. in f. C. ad leg. Jul. de adult. p. 324.

9. Adultera in monasterium detrudenda. Nov. 134. c. 10. p. 237.

10. Propter dotis quæstionem, utrùm in lucro marito cedat, an hæredibus mulieris (adulteræ) restituatur, facultatem maritus habeat probationes adulterii præstare. l. 36. C. ad leg. Jul. de adult.

Titulus vi. — *Ad legem Juliam de vi publicâ.*

1. Lege Juliâ de vi publicâ tenentur, qui turbæ seditionisve faciendæ consilium inierint, aut homines in armis habuerint. l. 3. V. l. 10. eod. p. 265, s.

2. In eadem causâ sunt, qui pessimo exemplo convocatu, seditione villas expugnaverint, et cum telis et armis bona rupuerint. l. 3. §. 2.

Hi qui ædes alienas aut villas expilaverint, effregerint, expugnaverint, siquidem in turbâ cum telo fecerint, capite puniuntur. l. 11.

3. Eadem lege tenetur, qui cum hominibus armatis possessorem domo agrove suo, aut navi suâ dejecerit, expugnaverit (concursu). l. 3. §. ult.

Qui cœtu, concursu, turbâ, seditione, incendium fecerit, quique hominem dolo malo incluserit, obsederit. l. 5. p. 91, s. 265, s. 434, s.

Quive per vim sibi aliquem obligaverit: nam eam obligationem lex rescindit. d. l. 5. p. 400.

4. Si de vi, et possessione, vel dominio quæratur, ante cognoscendum de vi, quàm de proprietate rei. l. 5. §. 1.

Priùs de vi quæratur, quàm de jure dominii, sive possessionis. d. §. inf.

Ante omnia violentiæ causam examinari præcipimus : et in eâ requiri, quis ad quem pervenerit possidentem : ut ei quem constiterit expulsum, amissæ possessionis jura reparentur. l. 7. C. eod. I. 3.

5. Qui vacantem mulierem rapuit, vel nuptam, ultimo supplicio punitur. l. 5. §. 2.

Raptores virginum, sive jam desponsatæ fuerint, sive non, vel quarumlibet viduarum fœminarum, pèssima criminum peccantes, capitis supplicio plectendos decernimus. l. un. C. de rapt. virg. p. 354, s.

Eadem pœnâ tenentur qui eos comitati fuerint : item conscii, et ministri hujus criminis. d. l. 5. §. 2. p. 59, s.

6. Armatos non utiquè eos intelligere debemus qui tela habuerunt, sed etiam quid aliud, quod nocere potest. l. 9.

Titulus VII. — *Ad legem Juliam de vi privatâ.*

1. Ex constitutionibus principum extra ordinem qui de naufragiis aliquid diripuerint, puniuntur. Nam et Divus Pius rescripsit, nullam vim nautis fieri debere, et si quis fecerit ut severissimè puniatur. l. 1. §. 2.

2. Sed si nulli convocati, nullique pulsati sint, per injuriam tamen ex bonis alienis quid ablatum sit, hâc lege teneri eum, quid id fecerit. l. 3. §. 2.

3. Creditores si adversùs debitores suos agant, per judicem in quod sibi deberi putant, reposcere debent. Alioquin, si in rem debitoris sui intraverint, id nullo concedente, Divus Marcus decrevit jus crediti eos non habere. Verba decreti hæc sunt : *Optimum est, ut si quas putes te habere petitiones, actionibus experiaris. Interim ille in possessione debet morari, tu petitor es.* Et cùm Marcianus diceret, *vim nullam feci.* Cæsar dixit, *tu vim putas esse solùm, si homines vulnerentur? Vis est et tunc, quoties quis id quod deberi sibi putat, non per judicem reposcit : non puto autem nec verecundiæ, nec dignitati tuæ convenire, quicquam non jure facere. Quisquis igitur probatus mihi fuerit rem nullam debitoris non ab ipso sibi traditam, sine ullo judice temerè possidere, eumque sibi jus in eam rem dixisse, jus crediti non habebit.* l. 7. l. 5. C. eod. Charte, 57.

4. Quoniam multa facinora sub uno violentiæ nomine continentur, cùm aliis vim inferre certantibus, aliis cum indignatione resistentibus, verbera cædesque crebrò deteguntur admissæ : placuit si fortè quis vel ex possidentis parte, vel ex ejus qui possessionem temerè tentaverit, interemptus sit, in eum supplicium exerceri, qui vim facere tentaverit, et alterutri parti causam malorum præbuerit : et non jam aut relegatione, aut deportatione

insulæ plectatur, sed supplicium capitale excipiat. l. 6. C. eod. p. 321, s.

5. Crimen non dissimile est rapere, et ei qui rapuit raptam rem, scientem delictum, servare. l. 9. C. eod. p. 379, 380.

TITULUS VIII. — *Ad legem Corneliam de sicariis, et veneficiis.*

1. Lege Corneliâ de sicariis et veneficiis tenetur qui hominem occiderit. l. 1. Prætereà tenetur, qui hominis necandi causâ venenum confecerit, dederit: quive falsum testimonium dolo malo dixerit, quo quis publico judicio rei capitalis damnaretur: quive magistratus judexve quæstionis sub capitalem causam, pecuniam acceperit, ut publicâ lege reus fieret. d. l. §. 1. p. 177, s. 295, s. 361, s.

2. Qui hominem occiderit punitur, non habitâ differentiâ, cujus conditionis hominem interemit. l. 1. §. 2.

3. Divus Hadrianus rescripsit eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse. l. 1. §. 3. p. 64, 319, s.

4. Si gladium strixerit, et in eo percusserit, indubitatè occidendi animo id eum admisisse. Sed si clavi percussit, aut cucumâ in rixâ, quamvis ferro percusserit, tamen non occidendi animo, leniendam pœnam ejus, qui in rixâ causâ magis, quàm voluntate homicidium admisit. d. §. 3. p. 321.

5. Qui venenum necandi hominis causâ fecerit, vel vendiderit vel habuerit, plectitur. l. 3. p. 301.

6. Pigmentarii si cui temerè venena dederint, pœnâ teneantur hujus legis. l. 3. §. 3.

7. Solent hodiè (sicarii et venefici) capite puniri. l. 3. §. 5. p. 295, s.

8. Si quis domo insulam meam exusserit, capitis pœnâ plectetur, quasi incendiarius. l. 10. p. 434.

9. Infans vel furiosus si hominem occiderint, lege Corneliâ non tenentur: cùm alterum innocentia consilii tuetur, alterum fati infelicitas excusat. l. 12. p. 64. s.

10. In maleficiis voluntas spectatur, non exitus. l. 14. V. n. 14. p. 295.

11. Nihil interest, occidat quis, an causam mortis præbeat. l. 15. p. 295, s.

12. Ο ἐντειλάμενος τίνι φονεύσαι, ὡς φονεὺς κρίνεται. Id est, mandator cædis, pro homicidâ habetur. l. 15. §. 1. p. 59, s.

13. Si in rixâ percussus homo perierit, ictus uniuscujusque in hoc collectorum contemplari oportet. l. ult.

14. Crimen contrahitur, si et voluntas nocendi intercedat. Cæterùm ea quæ ex improviso casu potiùs quàm fraude accidunt, fato plerumquè, non noxæ imputantur. l. 1. in f. c. eod. l. 5. eod. p. 64.

15. Plus est hominem extinguere veneno, quàm occidere gladio. l. 1. C. de malef. et math. p. 295, s.

16. Eorum est scientia punienda, et severissimis meritò legibus

vindicanda, qui magicis accincti artibus, aut contrà salutem hominum moliri, aut pudicos animos ad libidinem deflexisse, detegentur. l. 4. C. de malef. et math. V. n. seq.

17. Nemo aruspicem consulat, aut mathematicum, nemo ariolum. Augurum et vatum prava confessio conticescat. Chaldæi ac magi, et cæteri quos maleficos, ob facinorum magnitudinem vulgus appellat, nec ad hanc partem aliquid moliantur. Sileat omnibus perpetuò divinandi curiositas. Etenim supplicio capitis ferietur, gladio ultore prostratus, quicunque jussis (nostris) obsequium denegaverit. l. 5. C. eod. p. 479, §. 7, 480.

18. Culpa similis est tam prohibita discere, quàm docere. l. 8. C. eod.

TITULUS IX. — *De lege Pompeiâ de parricidiis.*

1. Si quis parentis, aut filii, aut omninò affectionis ejus quæ nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit, sive clàm, sive palàm id enisus fuerit, pœnâ parricidii puniatur. l. 1. C. de his qui par. vel. lib. occid. V. l. 1. ff. h. t. l. 9. eod. p. 13, 299, 302.

2. Utrùm qui occiderunt parentes, an etiam conscii pœnâ parricidii afficiantur, quæri potest. Et ait Mæcianus, etiam conscios eadem pœnâ afficiendos, non solùm parricidas. Proindè conscii etiam extranei eadem pœnâ adficiendi sunt. l. 6. p. 59.

TITULUS X. — *De lege Corneliâ de falsis, et de senatusconsulto Liboniano.*

1. Pœna legis Corneliæ irrogatur ei, qui falsas testationes faciendas, testimoniave falsa inspicienda dolo malo conjecerit. l. 1. p. 145, s.

2. Qui testamentum amoverit, celaverit, eripuerit, deleverit, interleverit, subjecerit, resignaverit. Quive testamentum falsum scripserit, signaverit, recitaverit dolo malo, cujusve dolo id factum erit, legis Corneliæ pœnâ damnatur. l. 2. l. 9. §. 3. p. 145, s.

3. Qui ignorans falsum esse testamentum, vel hæreditatem adiit, vel legatum accepit, vel quoquo modo agnovit, falsum testamentum dicere non prohibetur. l. 3. C. eod.

4. Quicunque nummos aureos partìm raserit, partìm tinxerit, vel finxerit summo supplicio affici debent. l. 8.

Lege Corneliâ cavetur, ut qui in aurum vitii quid addiderit, qui argenteos nummos adulterinos flaverit, falsi crimine teneri. Eadem pœnâ afficitur etiam is qui, cùm prohibere tale quid posset, non prohibuit. l. 9. d. l. §. 1. V. l. 8. p. 132, s.

Qui ad hoc ministerium præbuerint, cum eo, qui fecit, supplicio capitali plectuntur. l. 1. C. de fals. mon. p. 59, s.

5. Cùm falsi reus ante crimen illatum, aut sententiam dictam, vitâ decedit, cessante Corneliâ, quod scelere quæsitum est, hæredi non relinquitur. l. 12. I. 2.

6. Falsi nominis vel cognominis adseveratio pœnâ falsi coercetur. l. 13. p. 145, s.

Nominis mutatio, sine fraude, non est illicita. l. un. C. de mutat. nom.

7. Paulus respondit, legis Corneliæ pœnâ omnes teneri, qui etiam extra testamenta, cætera falsa signassent. Sed et cæteros qui in rationibus, tabulis, litteris publicis, aliâve quâ re, sine consignatione falsum fecerunt, vel ut verum non appareat, quid celaverunt, subjecerunt, resignaverunt, eadem pœnâ affici solere dubium non esse. l. 16. §. 1. et 2. p. 150, s.

8. Qui duobus in solidum eamdem rem diversis contractibus vendidit, pœnâ falsi coercetur. Et hoc et Divus Hadrianus constituit. l. 21. C. civ. 2059.

9. Quid sit falsum quæritur? Et videtur id esse, si quis alienum chirographum imitetur, aut libellum vel rationes intercidat, vel describat. Non qui aliàs in computatione, vel in ratione mentiuntur. l. 23. p. 145, s.

10. Eos qui diversa inter se testimonia præbuerunt, quasi falsum fecerint, et præscripto legis teneri pronuntiat. Et eum qui contra signum suum, falsum præbuit testimonium, pœnâ falsi teneri pronuntiatum est: de impudentiâ ejus qui diversa duobus testimonia præbuit, cujus ita anceps fides vacillat, quod crimine falsi teneatur, nec dubitandum est. l. 27. d. l. §. 1.

11. Si à debitore prælato die, pignoris obligatio mentiatur, falsi crimine locus est. l. 28.

12. Decreto Divi Hadriani præceptum est, in insulam eos relegari qui pondera, aut mensuras falsassent. l. 32. §. 1. p. 423, s.

13. Capitalis est causa subjecti partûs. l. 1. C. eod. p. 345, s.

14. Satis apertè divorum parentum meorum rescriptis declaratum est, cùm morandæ solutionis gratiâ à debitore falsi crimen objicitur, nihilominùs, salvâ executione criminis, debitorem ad solutionem compelli oportere. l. 2. C. eod. C. civ. 1319; pr. 239, s. I. 448, s.

15. Falsi quidem crimen, vel aliud capitale movere vos matri vestræ, secta mea non patitur: sed ea res pecuniarium compendium non aufert. Si enim de fide scripturæ, undè eadem mater vestra fideicommissum sibi vindicat, dubitatio est: inquiri fides veritatis, etiam sine metu criminis, potest. l. 5. C. eod. p. 38.

16. Ipse significas, cùm primum adversarii instrumenta protulerunt, fidem eorum te habuisse suspectam. Factâ igitur transactione: difficile est, ut is qui provinciam regit, velut falsum cui semel acquievisti, tibi accusare permittat. l. 7. C. eod. C. civ. 2044, s.

17. Si falsos codicillos ab his contrà quos supplicas, factos esse contendis: non ideò accusationem evadere possunt, quod se illis negent uti. Nam illis prodest instrumenti usu abstinere, qui non ipsi falsi machinatores esse dicuntur, et quos periculo solus usus adstrinxerit. Qui autem compositis per scelus codicillis, in

severitatem legis Corneliæ inciderunt, non possunt, defensiones ejus recusando, crimen evitare. l. 8. C. eod.

18. Querela falsi temporalibus prescriptionibus non excluditur, nisi viginti annorum exceptione : sicut cætera quoque ferè crimina. l. 12. C. eod. I. 635, s.

19. Eum qui celavit, vel amovit testamentum, committere crimen falsi publicè notum est. l. 14. C. eod.

20. Ubi falsi examen inciderit, tunc acerrima fiat indago argumentis, testibus, scripturarum collatione, aliisque vestigiis veritatis : nec accusatori tantùm quæstio incumbat : nec probationis ei tota necessitas indicatur : sed inter utramque personam sit judex medius : nec ullâ interlocutione divulget quæ sentiat. Sed tanquam ad imitationem relationis, quâ solùm audiendi mandat officium, præbeat notionem : postremâ sententiâ, quid sibi liqueat, proditurus. l. 22. C. eod.

TITULUS XI. — *De Juliâ repetundarum.*

1. Lex Julia repetundarum pertinet ad eas pecunias quas quis in magistratu, potestate, curatione, legatione, vel quo alio officio, munere ministeriove publico cepit : vel cùm ex cohorte cujus eorum est. l. 1.

Lege Juliâ repetundarum tenetur, qui cùm aliquam potestatem haberet, pecuniam ob judicandum, decernendumve acceperit : vel quo magis aut minùs quid ex officio suo faceret. l. 3. et 4.

Omnes cognitores et judices à pecuniis atque patrimoniis manus abstineant : neque alienum jurgium putent suam prædam. l. 3. C. ad leg. Jul. repet. p. 177, s.

2. Datur ex hâc lege et in hæredes actio. l. 2.

Sciant judices super admissis propriis aut à se, aut ab hæredibus suis pœnam esse repetendam. l. 2. C. ad. l. Jul. repet. V. inf. ad. leg. Jul pecul. l. ult. I. 2.

3. In comites quoque judicum ex hâc lege judicium datur. l. 5. V. s. l. 1.

4. Ut unius pœna, metus possit esse multorum, ducem qui malè egit ad provinciam quam nudaverit, cum custodiâ competenti ire præcipimus : ut non solùm quod ejus, non dicam domesticus, sed manipularius, et minister acceperit, verùm etiam quod ipse à provincialibus nostris rapuerit aut sustulerit, in quadruplum exsolvat invitus. l. 1. C. eod.

TITULUS XII. — *De lege Juliâ de annonâ.*

1. Lege Juliâ de annonâ pœna statuitur adversùs eum, qui contrà annonam fecerit societatemve coierit, quò annona carior fiat. l. 2. p. 419, 420.

TITULUS XIII. — *Ad legem Juliam peculatûs, et de sacrilegiis, et de residuis.*

1. Lege Juliâ peculatûs cavetur, ne quis ex pecuniâ sacrâ, religiosâ, publicâve auferat, neve intercipiat, neve in rem suam vertat, neve faciat quo quis auferat, intercipiat, vel in rem suam vertat. l. 1. p. 169, s.

2. Lege Juliâ de residuis tenetur qui publicam pecuniam, delegatam in usum aliquem, retinuit, neque in eum consumpsit. l. 2.

Lege Juliâ de residuis tenetur is, apud quem ex locatione, emptione, alimentariâ ratione, ex pecuniâ quam accepit, aliâve quâ causâ pecunia publica resedit. Sed et qui publicam pecuniam in usu aliquo acceptam retinuerit, nec erogaverit, hâc lege tenetur. l. 4. §. 3. et 4.

3. Mandatis cavetur de sacrilegiis, ut præsides sacrilegos, latrones, plagiarios conquirant, et ut prout quisque deliquerit, in eum animadvertant. Et sic constitutionibus cavetur, ut sacrilegia extra ordinem dignâ pœnâ puniantur. l. 4, §. 2. Sacrilegi capite puniantur. l. 9. V. loi du 20 avril 1825, tome 1, page 31.

4. Publica judicia peculatûs, et de residuis, et repetundarum similiter adversùs hæredem exercentur: nec immeritò, cùm in his quæstio principalis ablatæ pecuniæ moveatur. l. ult. I. 2.

Titulus xiv. — *De lege Juliâ ambitûs.*

1. Si contra hanc legem magistratum, aut sacerdotium quis petierit, punitur. l. 1. §. 1.

Titulus xv. — *Ad senatusconsultum Turpillianum, et de abolitionibus criminum.*

1. Accusatorum temeritas tribus modis detegitur, et tribus pœnis subjicitur. Aut enim calumniantur, aut prævaricantur, aut tergiversantur. Calumniari est falsa crimina intendere: prævaricari vera crimina abscondere: tergiversari in universum ab accusatione desistere. l. 1. d. l. §. 1. I. 358, s; p. 361, s.

2. Non utiquè qui non probat quod intendit, protinùs calumniari videtur. Nam ejus rei inquisitio arbitrio cognoscentis committitur, qui reo absoluto de accusatoris incipit consilio quærere: quâ mente ductus ad accusationem processit. Et siquidem justum ejus errorem repererit; absolvit eum: si verò in evidenti calumniâ eum deprehenderit legitimam pœnam ei irrogat. l. 1. §. 3.

3. Facti quæstio in arbitrio est judicantis. l. 1. §. 4.

4. Prævaricatorem eum esse ostendimus, qui colludit cum reo, et translatitiè munere accusandi defungitur: eò quod proprias quidem probationes dissimularet, falsas verò (rei) excusationes admitteret. l. 1. §. 6.

5. Provocationis remedio, condemnationis extinguitur pronuntiatio. l. 1. §. ult. in f.

Si quis cùm capitali pœnâ vel deportatione damnatus esset, appellatione interpositâ, et in suspenso constitutâ, fati diem functus est crimen morte finitum est, idem observatur et si accusator, pendente appellationis tempore, ultimum diem obiiset. l. ult. C si reus vel accus. mor. fuer.

6. Et in privatis, et in extraordinariis criminibus omnes calumniosi extra ordinem pro qualitate admissi plectuntur. l. 3.

Et qui cœperit arguere, aut vindicta proposita sit, si vera detulerit, aut supplicium, si fefellerit. l. 7. in f. c. de calum.

7. Abolitio aut publicè fit, ob diem insignem, aut publicam gratulationem, vel ob rem gestam. l. 8. l. 9. V. l. 12.

Abolitio reorum quæ publicè indulgetur, ad crimen falsi non pertinet. l. 17. in fin.

8. Indulgentia quos liberat, notat. l. ult. C. de gener. abol.

Titulus xvi. — *De requirendis, vel absentibus damnandis.*

1. Si per vigenti annos fiscus bona non occupaverit, posteà præscriptione, vel ab ipso reo, vel ab hæredibus ejus submovebitur. Quamcunque enim quæstionem apud fiscum, si non alia sit præscriptio, viginti annorum silentio præscribi divi principes voluerunt. l. 2. §. 1. et l. 3. C. civ. 2227, 2262; I. 642.

2. In summâ sciendum est nullâ temporis præscriptione, causæ defensione submoveri eum qui requirendus adnotatus est. l. 4. §2.

3. Requirendorum bona obsignantur....... moventia si qua sunt, ne aut morâ deteriora fiant, aut aliquo modo intereant, venire debent...... inter moventia fructus quoque habentur....... curandum est, ne quid ei qui profugit, medio tempore à debitoribus ejus solvatur, ne per hoc fuga ejus instituatur. l. ult. d. l. §. 1. 2. et 3. C. civ. 120, s. I. 471.

Titulus xvii. — *De quæstionibus.*

1. In criminibus eruendis quæstio adhiberi solet. Sed quandò, vel quatenùs id faciendum sit videamus. Et non esse à tormentis iucipiendum et Divus Augustus constituit, neque adeò quæstioni fidem adhibendam. l. 1. V. n. 5. et n. 11.

2. Divus Severus rescripsit, confessiones reorum pro exploratis facinoribus baberi non oportere : si nulla probatio religionem cognoscentis instituat. l. 1. §. 17.

Si quis ultrò de maleficio fateatur, non semper ei fides habenda est : nonnumquàm enim aut metu, aut quâ aliâ de causâ in se confitentur. l. 1. §. 27.

3. In tributis reipubiicæ nervi. l. 1. §. 20.

4. Qui quæstionem habiturus est, non debet specialiter interrogare, an Lucius Titius homicidium fecerit : sed generaliter quis id fecerit : alterum enim magis suggerentis, quàm requirentis videtur. l. 1. §. 21.

5. Quæstioni fidem non semper, nec tamen nunquàm habendam, constitutionibus declaratur. Etenim res est fragilis, et periculosa, et quæ veritatem fallat. Nam plerique patientiâ, sive duritiâ tormentorum ita tormenta contemnunt, ut exprimi eis veritas nullo modo possit : alii tantâ sunt impatientiâ, ut quodvis mentiri, quàm pati tormenta velint. Ita fit, ut etiam vario modo fateantur, ut non tantùm se, verùm etiam alios comminentur. Præterea inimicorum quæstioni fides haberi non debet, quia facile mentiuntur : nec tamen sub prætextu inimicitiarum detra-

henda erit fides quæstionis. Causâque cognitâ, habenda fides, aut non habenda. l. 1. §. 23. 24. 25.

6. Quæstionis modum magis est judices arbitrari oportere. Itaque quæstionem habere oportet, ut servus salvus sit vel innocentiæ, vel supplicio. l. 7.

Tormenta adhibenda sunt ut moderatæ rationis temperamenta desiderant. l. 10. §. 3.

7. De minore quatuordecim annis quæstio habenda non est. l. 10. V. l. 1. §. 33. ff. de senat. Silan.

8. Plurimùm quoque in excutiendâ veritate etiam vox ipsa et cognitionis subtilis diligentia adfert : nam et ex sermone, et ex eo, quâ quis constantiâ, quâ trepidatione quid diceret, vel cujus existimationis quisque in civitate suâ est, quædam ad illúminandam veritatem in lucem emergunt. l. 10. §. 5.

9. Repeti posse quæstionem divi fratres rescripserunt. l. 16.

Reus evidentioribus argumentis oppressus, repeti in quæstionem potest maximè si in tormenta animum corpusque duraverit. l. 18. §. 1.

10. Unius facinoris plurimi rei ita audiendi sunt, ut ab eo primùm incipiatur, qui timidior est, vel teneræ ætatis videtur. l. 18.

11. In eâ causâ in quâ nullis reus argumentis urgebatur, tormenta non facilè adhibenda sunt, sed instandum accusatori, ut id quod intendat comprobet, atque convincat. l. 18. §. 2.

12. Quæstionis habendæ causâ neminem esse damnandum, D. Hadrianus rescripsit.. l. 21.

13. Ipsa quoque mulier torquebitur. Neque enim ægrè feret, si torqueatur quæ venenis suis viscera hominis extinxit. l. 3. §. 1. C. eod.

14. Convictis confessisque ad societatem scelerum vocantibus eos à quibus apprehensi custoditive sunt, facilè credi non oportet. l. 4. C. eod.

15. Oportet judices, nec in his criminibus, quæ publicorum judiciorum sunt, ad investigationem veritatis à tormentis initium sumere : sed argumentis primùm verisimilibus probabilibusque uti. Et si his veluti certis indiciis ducti, investigandæ veritatis gratiâ, ad tormenta putaverint esse veniendum, tunc id demùm facere debebunt. l. 8. §. 1. C. eod.

TITULUS XVIII. — *De pœnis.*

1. Generaliter placet in legibus publicorum judiciorum, vel privatorum criminum, qui extra ordinem cognoscunt præfecti, vel præsides, ut eis, qui pœnam pecuniariam egentes eludunt, coercitionem extraordinariam inducant l. 1. §. ult.

2. Rei capitalis damnatum sic accipere debemus, ex quâ causâ damnato vel mors, vel etiam civitatis amissio contingit. l. 2.

Qui ultimo supplicio damnantur, statìm civitatem perdunt. Itaque præoccupat hic casus mortem. l. 29 C. civ. 23.

3. Eum accipiemus damnatum qui non provocabit : cæterùm si provocet, nondùm damnatus videtur. Sed et si ab eo, qui jus damnandi non habuit, rei capitalis quis damnatus sit, eadem causa erit. Damnatus enim ille est, ubi damnatio tenuit. l. 2. §. 2.

4. Prægnantis mulieris consumendæ damnatæ pœna differtur, quoad pariat, ego quidem, et ne quæstio de eâ habeatur, scio observari, quamdiù prægnans est. l. 3. p. 27.

5. Si quis non excesserit in exilium intrà tempus, intrà quod debuit, sive etiam aliàs exilio non obtemperaverit, contumacia ejus cumulat pœnam. l. 4. V. l. 8. §. 7. p. 17, 32, 33.

6. Nemo potest commeatum remeatumve dare exuli nisi imperator, ex aliquâ causâ. l. 4. in f. Charte, 67.

7. De suspicionibus non debet aliquis damnari. *Satius enim impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnare.* l. 5. I. 347.

8. Refert et in majoribus delictis, consultò aliquid admittatur, an casu : et sanè in omnibus criminibus distinctio hæc pœnam aut justam eligere debet, aut temperamentum admittere. l. 5. §. ult.

9. Si quis fortè, ne supplicio afficiatur, dicat *se habere quod principi referat salutis ipsius causâ :* an remittendus sit ad eum, videndum est. l. 6. Cæterùm, ut mea fert opinio, prorsùs eos non debuisse, posteaquam semel damnati sunt, audiri, quidquid allegent. Quis enim dubitat, eludendæ pœnæ causâ ad hæc eos decurrere? Magisque esse puniendos, qui tamdiù conticuerunt, quod pro salute principis habere se dicere jactant. Nec enim debebant tam magnam rem tamdiù reticere. d. l. 6. I. 375, s.

10. Nunc genera pœnarum nobis enumeranda sunt, quibus præsides afficere quemque possint. Et sunt pœnæ quæ aut vitam adimant, aut civitatem auferant, aut exilium, aut coercitionem corporis contineant. l. 6. §. 2. aut damnum cum infamiâ, aut dignitatis aliquam depositionem, aut alicujus actûs prohibitionem. l. 8. p. 6, s.

11. Solent præsides in carcere continendos damnare, aut in vinculis contineantur : sed id eos facere non oportet, nam hujusmodi pœnæ interdictæ sunt. Carcer enim ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet. l. 8. §. 9.

Mandatis principalibus quæ præsidibus dantur, cavetur ne quis perpetuis vinculis damnetur. l. 35.

12. Moris est advocationibus quoque præsides interdicere. Et nonnunquàm in perpetuum interdicunt, nonnunquàm ad tempus, vel annis metiuntur. l. 9.

Nonnunquàm non advocationibus cui interdicitur, sed foro. Plus est autem foro, quàm advocationibus interdicere. Si quidem huic omninò forensibus negotiis accommodare se non permittatur. Solet autem ita vel juris studiosis interdici, vel advocatis, vel tabellionibus sive pragmaticis. l. 9. §. 4.

13. Sunt et aliæ pœnæ, si negotiatione abstinere quis jubeatur, vel ad conductionem eorum quæ publicè locantur accedere, ut ad vectigalia publica. l. 9. §. 9.

14. Perspiciendum est judicanti, ne quid aut duriùs aut remissiùs constituatur, quàm causa deposcit. Nec enim aut severitatis, aut clementiæ gloria affectanda est. Sed perpenso judicio, prout quæque res expostulat, statuendum est. Planè in levioribus causis proniores ad lenitatem judices esse debent : in gravioribus pœnis severitatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi. l. 11.

15. Delinquitur autem aut proposito, aut impetu, aut casu. Proposito delinquunt latrones qui factionem habent. Impetu autem, cùm per ebrietatem ad manus, aut ad furtum venitur. Casu verò, cùm in venando telum in feram missum, hominem interfecit. l. 11. §. 2.

16. Hodiè licet ei qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel leviorem : ita tamen ut in utroque modo rationem non excedat. l. 13.

17. Aut facta puniuntur, ut furta, cædesque : aut dicta, ut convicia, et infidæ advocationes : aut scripta, ut falsa, et famosi libelli : aut consilia, ut conjurationes et latronum conscientia : quosque alios suadendo juvisse, sceleris est instar. l. 16.

Sed hæc quatuor genera consideranda sunt septem modis : causâ persona, loco, tempore, qualitate, quantitate, et eventu. l. 16. §. 1.

Causâ, ut in verberibus, quæ impunita sunt à magistro allata, vel parente, quoniam emendationis, non injuriæ gratiâ videntur adhiberi : puniuntur, cùm quis per iram ab extraneo pulsatus est. l. 16. §. 2.

Persona dupliciter spectatur, ejus qui fecit, et ejus qui passus est. Aliter enim puniuntur ex iisdem facinoribus servi, quàm liberi : et aliter qui quid in dominum, parentemve ausus est, quàm qui in extraneum, in magistrum, vel in privatum. In ejus rei consideratione ætatis quoque ratio habeatur. l. 16. §. 3. V. inf. l. 28. §. 8.

Locus facit, ut idem vel furtum vel sacrilegium sit, et capite luendum, vel minore supplicio. l. 16. §. 4.

Tempus discernit furem diurnum à nocturno. l. 16. §. 5.

Qualitate, cùm factum vel atrocius, vel levius est. Ut furta manifesta à nec manifestis discerni solent, rixæ à grassaturis : expilationes à furtis : petulantia à violentiâ. l. 16. §. 6.

Quantitas discernit furem ab abigeo : nam qui unum suem subripuerit, ut fur coercebitur, qui gregem, ut abigeus. l. 16. §. 7.

Eventus spectetur, ut à clementissimo quoque facta. l. 16. §. 8.

18. Evenit ut eadem scelera in quibusdam provinciis graviùs plectantur : ut in Africâ messium incensores, in Mysiâ vitium : ubi metalla sunt, adulteratores monetæ. l. 16. §. 9. Charte, 1; C. civ. 1.

19. Nonnunquàm evenit ut aliquorum maleficiorum supplicia exacerbentur: quotiens nimium multis personis grassantibus, exemplo opus sit. l. 16. §. ult.

20. Sunt quidam ἀπόλιδες, hoc est, sine civitate, ut sunt in opus publicum perpetuò dati, et in insulam deportati: ut ea quidem quæ juris civilis sunt, non habeant, quæ verò juris gentium sunt, habeant. l. 17. §. 1. C. civ. 22, s; p. 42.

21. Cogitationis pœnam nemo patitur. l. 18. V. s. ad leg. Jul. majest. n. 3.

22. Ultimum supplicium esse mortem solam interpretamur. l. 21. p. 12.

23. In metallum damnati si valetudine, aut ætatis infirmitate inutiles operi faciendo deprehendantur, ex rescripto Divi Pii à præside dimitti poterunt. l. 22.

24. Si diutino tempore aliquis in reatu fuerit, aliquatenùs pœna ejus sublevanda erit, sic enim constitutum est: non eo modo puniendos eos qui longo tempore in reatu agunt, quàm eos qui in recenti sententiam excipiunt. l. 25.

25. Crimen vel pœna paterna nullam maculam filio infligere potest. Namque unusquisque ex suo admisso sorti subjicitur: nec alieni criminis successor constituitur. l. 26. V. s. ad leg. Jul. maj. n. 4. et inf. h. t. n. 42.

26. Suam mutare sententiam nemo potest. l. 27.

Si tamen de se quis mentitus fuerit, vel, cùm non haberet probationum instrumenta, quæ posteà repererit, pœnâ afflictus sit, nonnulla exstant principalia rescripta, quibus vel pœna eorum minuta est, vel in integrum restitutio concessa. Sed id duntaxat à principibus fieri potest. d. l. 27.

Pœnam suâ dictam sententiâ præsidi provinciæ revocare non licet. l. 15. C. eod. I. 407, s.

27. Omnia admissa in patrem, propinquum, maritum, uxorem, cæterasque necessitudines, graviùs vindicanda sunt, quàm in extraneos. l. 28. §. 8.

28. Venenarii capite puniendi sunt. l. 28. §. 9. p. 302.

29. Incendiarii capite puniuntur, qui ob inimicitias, vel prædæ causâ incenderint. l. 28. §. 12. p. 434, s.

30. Fortuita incendia, si cùm vitari possint, per negligentiam eorum apud quos orta sunt, damno vicinis fuerunt, civiliter exercentur, ut qui jacturâ affectus est, damni disceptet, vel modicè vindicaretur. l. 28. §. 12. p. 458.

31. Famosos latrones in his locis ubi grassati sunt furcâ figendos, compluribus placuit: ut et conspectu deterreantur alii ab iisdem facinoribus, et solatio sit cognatis et affinibus interemptorum, eodem loco pœnâ redditâ, in quo latrones homicidia fecissent. l. 28. §. 15.

32. Severiùs famosi, quàm integræ famæ homines puniendi. l. 28. §. ult.

33. Sanctio legum quæ novissimè certam pœnam irrogat iis qui præceptis legis non obtemperaverint, ad eas species pertinere non videtur, quibus ipsâ lege pœna specialiter addita est : nec ambigitur in cætero omni jure speciem generi derogare. Nec sanè verisimile est, delictum unum eâdem lege variis æstimationibus coerceri. l. 41. V. l. 80. de reg. jur.

34. Interpretatione legum pænæ molliendæ sunt potiùs quàm asperandæ. l. 42.

35. Si antè conceptus est puer de quo libellos dedisti, quàm mater ejus in metallum condemnaretur, natus conditionis ejus est, cujus ante condemnationem mater ejus fuit. l. 4. C. de pœn.

36. Impunitas delicti propter ætatem non datur, si modò in eâ quis sit, in quam crimen, quod intenditur, cadere potest. l. 7. C. eod.

37. Non remitti pœnam facilè, publicè interest : ne ad maleficia temerè quisquam prosiliat. l. 14. in f. C. eod.

38. *Capitali pœnâ non damnetur, nisi qui conspirantibus, et concordantibus probationibus ita convictus sit, ut vix ipse crimen negare possit.* l. 16. C. eod. I. 342.

39. Si quis in metallum fuerit pro criminum deprehensorum qualitate damnatus, minimè in ejus facie scribatur. Cùm et in manibus, et in suris possit pœna damnationis unâ inscriptione comprehendi, quò facies quæ ad similitudinem pulchritudinis est cœlestis figurata, minimè maculetur. l. 17. C. eod.

40. *Non est differenda reorum condemnatio : sed citiùs proferenda sententia in scelerosos.* l. 18. C. eod.

41. Sancimus ibi esse pœnam, ubi et noxa est. Propinquos, notos, familiares, procul à calumniâ submovemus, quos reos sceleris societas non facit. Nec enim affinitas vel amicitia nefarium crimen admittunt. Peccata igitur suos teneant auctores : nec ulteriùs progrediatur metus, quàm reperiatur delictum. l. 22. C eod. V. s. ad leg. Jul. maj. n. 4.

43. Mulcta damnum famæ non irrogat. l. 1. C. de modo multar.

TITULUS XX. — *De bonis damnatorum.*

1. Damnatione bona publicantur, cùm aut vita adimitur, aut civitas. l. 1. C. civ. 25.

2. Maritus (mulieris damnatæ) salvas actiones contra fiscum habet. l. 4. V. l. 10.

Si, ut proponis, bona ejus qui tutelam tuam administravit sententiam passi ad fiscum sunt devoluta, procuratorem nostrum adire cura : qui si quid jure posci animadverterit, non negabit. l. 5. C. de bon. prosc. seu damnat. Charte, 66.

3. Ratio naturalis, quasi lex quædam tacita, liberis parentum hæreditatem addicit. l. 7.

TITULUS XXII. — *De interdictis, et relegatis, et deportatis.*

1. Potest alicui et unus honor interdici. Sic tamen, ut si cui

honore uno interdictum sit, non tantùm eum honorem petere non possit, verùm ne eos quoque qui eo honore majores sunt. Est enim perquàm ridiculum, eum qui minoribus, pœnæ causâ prohibitus sit, ad majores adspirare: majoribus tamen prohibitus minores petere, non prohibetur. l. 7. §. ult. p. 17, s. 32; s.

2. *Relegatus non potest Romæ morari, licèt hoc sententia comprehensum non sit, quia omnium est patria. Sed neque in civitate in quâ versatur princeps, vel per quam transit: eis enim duntaxat principem intueri licet, qui Romam ingredi possunt. Est enim princeps pater patriæ.* l. ult. p. 44, s.

LIBER QUADRAGESIMUS NONUS.

Titulus 1. — *De appellationibus et relationibus.*

1. Appellandi usus quàm sit frequens, quàmque necessarius, nemo est, qui nesciat. Quippe cùm iniquitatem judicantium, vel imperitiam (re) corrigat: licèt nonnunquàm benè latas sententias in pejus reformet. Neque enim utiquè meliùs pronuntiat, qui novissimus sententiam laturus est. l. 1. pr. 443, s; I. 407, s.

2. Libelli qui dantur appellatorii ita sunt concipiendi, ut habeant scriptum, et à quo dati sunt, hoc est, qui appellet, et adversùs quem, et à quâ sententiâ. l. 1. §. ult.

3. Si apud acta quis appellaverit, satis erit si dicat, appello. l. 2.

4. Illud cecidit in quæstionem, si plures habuerit adversarios, et quorumdam nomina libellis sint plexa, quorumdam non, an æquè præscribi ei possit ab his quorum nomina comprehensa non sunt, quasi adversùs ipsos adquieverit sententiæ: et cùm una causa sit, arbitror non esse præscribendum. l. 3. §. 1.

5. Certè si plures hi sunt adversùs quos pronuntiatur, et quorumdam nomina in libellis sint comprehensa, quorumdam non, hi soli appellasse videbuntur, quorum nomina libellis sunt comprehensa. l. 3. §. 2.

6. Quid ergò si causam appellandi certam dixerit, an liceat ei discedere ab hâc, et aliam causam allegare? an verò quasi formâ quâdam obstrictus sit? puto tamen, cùm semel provocaverit, esse ei facilitatem, in agendo etiam aliam causam provocationis reddere, persequique provocationem suam, quibuscunque modis potuerit. l. 3. §. 3.

7. Alio condemnato, is cujus interest, appellare potest. l. 4. §. 2. Si emptor de proprietate victus est, eo cessante, auctor ejus appellare poterit. Aut si auctor egit, et victus sit: non est deneganda emptori appellandi facultas. Quid enim si venditor, qui appellare noluit, idoneus non est? quin etiam si auctor appellaverit, deindè in causæ defensione suspectus visus sit, perindè defensio causæ emptori committenda est, atque se ipse appellasset. Idque ita constitutum est in personâ creditoris, cùm de-

bitor victus appellasset, nec ex fide causam defenderet. Quæ constitutio ita accipienda est, si interveniente creditore debitor de pignore victus provocaverit : nam absenti creditori nullum præjudicium debitor facit, idque statutum est. d. l. 4. §. 3. et 4.

8. A sententiâ inter alios dictâ appellari non potest, nisi ex justâ causâ. Veluti si quis in cohæredum præjudicium se condemnari patitur, vel similem huic causam : quamvis et sine appellatione tutus est cohæres. Item fidejussores pro eo, pro quo intervenerunt. Igitur et venditoris fidejussor, emptore victo, appellabit, licèt emptor et venditor acquiescant. l. 5.

Legatarii (hærede victo) causam appellationis agere possunt. l. 5. §. 2. l. 14. C. civ. 1351 ; pr. 466, 474, s.

9. Si resistat qui damnatus est adversùs provocationem, perire festinans adhuc putem differendum supplicium. l. 6. in fin. I. 416, s.

10. Illud sciendum est, eum qui provocavit, non debere conviciari ei à quo appellat. Cæterùm oportebit eum plecti. l. 8.

11. Si qui separatìm fuerint condemnati, quamvis ex eadem causâ, pluribus eis appellationibus opus est. l. 10. V. inf. l. 17.

12. Si quis cum unâ actione ageretur, quæ plures in se species habeat, pluribus summis sit condemnatus, quarum singulæ notionem principis non faciunt, omnes autem conjunctæ faciunt, poterit ad principem appellare. l. 10. §. 1.

13. Quod est rescriptum, in communi causâ quoties alter appellat, alter non, alterius victoriam ei proficere qui non provocavit, hoc ita demùm probandum est, si una eademque causa fuit defensionis. l. 10. §. ult.

14. Cùm ex causâ judicati soluta esset pecunia ex necessitate judicis, ab eo qui appellatione interpositâ meruerit meliorem sententiam, recipere eum pecuniam quam solvit, oportet. l. 11.

15. Constitutiones quæ de recipiendis, nec non appellationibus loquuntur, ut nihil novi fiat, locum non habent in eorum personâ, quos damnatos statìm puniri publicè interest, ut sunt insignes latrones, vel seditionum concitatores, vel duces factionum. l. 16. I. 407, s.

16. Cùm in unâ causâ separatìm duplex sententia divisa datur, veluti una sortis, alia usurarum, duplex appellatio necessaria est, ne alteram agnovisse, de alterâ provocasse intelligatur. l. 17. V. s. l. 10.

17. Eum qui cognovit edictum peremptorium secundùm ordinis causam dari, placuit non rectè provocasse, cùm ejus potestate fuerit, ante diem præstitutum pro tribunali respondentem aut defensum edicti denuntiationem rumpere. l. 23. §. ult.

18. Substituti tutores in locum legitimi tutoris, experti cum eo tutelæ judicio, cùm arbiter iniquè condemnavit, quàm rei æquitas exigebat, à sententiâ ejus provocaverunt : pendente causâ appellationis juvenes adoleverunt. Quæsitum est, cùm omnis exe-

cutio hujus ad adultos pertineat, et causam ad se pertinentem idoneè tueri possunt, an postulatio eorum contra quos appellatum erat dicentium illos debuisse causas appellationis reddere, qui primi sunt experti, admittenda non sit? respondit, eos quorum tutela gesta esset, si vellent causam exsequi, non prohibendos. Idem et in curatoribus observandum est, si interim adultus ad legitimam ætatem pervenit. l. ult. §. ult. V. l. 10. in f. C. eod.

19. Super omni causâ interpositam provocationem, vel injustam tantùm liceat pronuntiare, vel justam. l. 6. C. de appellat. et consult.

20. Si quid in agendo negotio minùs se allegasse litigator crediderit, quod in judicio acto fuerit omissum : apud eum, qui de appellatione cognoscit, persequatur: cùm votum gerentibus nobis aliud nihil in judiciis, quàm justitiam locum habere debere, necessaria res fortè transmissa, non excludenda videatur. l. 6. §. 1. C. de appell. et consult.

21. Ne temerè autem ac passim provocandi omnibus facultas præbeatur, arbitramur, eum qui malam litem fuerit persecutus, mediocriter pœnam à competenti judice sustinere. l. 6. §. 4. C. eod. pr. 471, 374, 479, 500, 513; I. 419, s.

22. Si intra dies præstitutos qui appellavit desistat, deserta existimatur provocatio, et executioni sententia mandabitur. l. 18. C. eod.

23. Et in majoribus, et in minoribus negotiis appellandi facultas est. Nec enim judicem oportet injuriam sibi fieri existimare, eò quod litigator ad provocationis auxilium convolavit. l. 20. C. eod.

24. Et in multis à judicibus inferendis, appellationes jubemus admitti. l. 25. C. eod.

25. Si quis libellos appellatorios ingesserit, sciat se habere licentiam arbitrium commutandi, et suos libellos recuperandi, ne justæ pœnitudinis humanitas amputetur. l. 28. C. eod.

TITULUS V. — *De appellationibus recipiendis, vel non.*

1. Non solent audiri appellantes, nisi hi quorum interest. l. 1.

TITULUS VIII. — *Quæ sententiæ sine appellatione rescindantur.*

1. Si calculi error in sententiâ esse dicatur, appellare necesse non est. Veluti si judex ita pronuntiaverit, *cùm constet Titium Seio ex illâ specie quinquaginta, item ex illâ specie vingentiquinque debere : idcircò Lucium Titium Seio centum condemno :* nam quoniam error computationis est, nec appellare necesse est, et citrà provocationem corrigitur. l. 1. §. 1.

Errorem calculi, sive ex uno contractu, sive ex pluribus emerserit, veritati non afferre præjudicium, sæpè constitutum est. l. un. C. de err. calc.

2. Contra constitutiones judicatur, cùm de jure constitutionis, non de jure litigatoris pronuntiatur.

Nam si judex volenti se ex curâ muneris vel tutelæ, beneficio

liberorum, vel ætatis, aut privilegii excusare, dixerit, *neque filios, neque ætatem, aut ullum privilegium ad muneris vel tutelæ excusationem prodesse:* de jure constituto pronuntiasse intelligitur. Quod si de jure suo probantem admiserit, sed idcircò contra eum sententiam dixerit, quod negaverit *eum de ætate suâ, aut de numero liberorum probasse,* de jure litigatoris pronuntiasse intelligitur. l. 1. §. 2.

TITULUS XIV. — *De jure fisci.*

1. Quandò fraus (legi) interposita videatur agendum est, id est, utrùm exitus spectari debeat, an consilium. Et placuit exitum esse spectandum. l. 3. §. 2.

2. Justa (rerum) pretia non ex præteritâ emptione, sed ex præsenti æstimatione constituuntur. l. 3. §. 5. C. civ. 890, 1675.

3. Si posteriori creditori fiscus successerit, eo jure utitur quo is usurus erat, cui successit. l. 3. §. 7. V. n. 19.

4. Si in locis fiscalibus, vel publicis, religiosisve, aut in monumentis thesauri reperti fuerint: Divi fratres constituerunt, ut dimidia pars ex his fisco vindicaretur. Item si in Cæsaris possessione repertus fuerit, dimidiam æquè partem fisco vindicari. l. 3. §. 10.

Thesauri in privato loco inventi dimidiam habet inventor, dimidiam loci dominus. l. un. C. de thesaur. C. civ. 716.

5. Quodcunque privilegii fisco competit, hoc idem et Cæsaris ratio, et Augustæ habere solet. l. 6. §. 1.

6. Non puto delinquere eum qui in dubiis quæstionibus contra fiscum facilè responderit. l. 10.

Quod communiter omnibus prodest, hoc rei privatæ nostræ utilitati præferendum esse censemus: nostrum esse proprium subjectorum commodum imperaliter existimantes. l. un. §. 14. c. de cad. toll.

7. Non possunt ulla bona ad fiscum pertinere, nisi quæ creditoribus superfutura sunt: id enim bonorum cujusque intelligitur quod æri alieno superest. l. 11.

8. In summâ sciendum est, omnium fiscalium pœnarum petitionem creditoribus postponi. l. 17.

Quod placuit *fisco non esse pœnam petendam, nisi creditores suum recuperaverint:* eò pertinet ut privilegium in pœnâ contra creditores non exerceatur, non ut jus commune privatorum fiscus amittat. l. 37. V. l. un. C. pœn. fisc. cred. præf.

9. Nullo modo exigendum quem probare undè habet, circa dilationes fiscales: sed delatorem probare debere quod intendit. l. 25.

10. Si qui mihi obligaverat *quæ habet habiturusque esset,* cum fisco contraxerit, sciendum est, in re posteà acquisitâ, fiscum potiorem esse debere, Papinianum respondisse quod et constitutum est: prævenit enim causam pignoris fiscus. l. 28. C. civ. 2098.

11. Eum qui debitoris fisci adiit hæreditatem, privilegiis fisci cœpisse esse subjectum. l. 33.

12. Bona fisco, citra pœnam exilii perpetuam, adjudicari sententiâ non oportet. l. 39.

13. Eum qui bona vacantia à fisco comparavit, debere actionem quæ contra defunctum competebat excipere. l. 41.

14. Fiscus semper habet jus pignoris. l. 46. §. 3. V. s. qui potior. n. 5.

15. Ut debitoribus fisci, quod fiscus debet, compensetur, sæpè constitutum est, exceptâ causâ tributoriâ, et stipendiorum, item pretio rei à fisco emptæ, et quod ex causâ annonariâ debetur. l. 46. §. 5. V. de compens. l. 20.

16. Moschis quædam fisci debitrix ex conductione vectigalis hæredes habuerat, à quibus post aditam hæreditatem faria senilla, et alii prædia emerant. Cùm convenirentur propter moschidis reliqua, et dicebant hæredes moschidis idoneos esse, et multos alios ex iisdem bonis emissæ: æquum putavit imperator *priùs hæredes conveniri debere*, in reliquum possessorem omnem, et ita pronuntiavit. l. 47. V. n. 19.

17. Cornelio felici mater scripta hæres, rogata erat restituere hæreditatem post mortem suam. Cùm hæres scripta condemnata esset à fisco, et omnia bona mulieris occuparentur, dicebat felix se ânte pœnam esse : hoc enim constitutum est. Sed si nondùm dies fideicommissi venisset, quia posset, priùs ipse mori, repulsus est interim à petitione. l. 48. §. 1.

18. Justas etiam, et quæ locum habent fisci actiones præcipimus concremari ob hoc solùm quod suis temporibus prolatæ non sunt. Ut jam calumniæ privatorum eo saltem arceantur exemplo, quo justas fisci lites, silere præcipimus. l. 6. c. de jur. fisc. C. civ. 2227.

19. Non injustâ ratione desideratis, repromissâ fisco indemnitate, eos priore loco conveniri, qui reliqua contraxerunt, mox ad vos perveniri qui ab his quædam mercati estis. l. 1. C. de conven. fisc. debit. V. s. l. 47.

20. Qui propriâ scripturâ debitorem sibi adnotat creditor non est, nec fiscus si ei succedat. l. ult. C. de conv. fisc. debit.

21. Scire debet gravitas tua intestatorum res, qui sine legitimo hærede decesserint, fisci nostri rationibus vindicandas. l. 1. C. de bon. vacant. et incorp.

Vacantia mortuorum bona tunc ad fiscum jubemus transferri, si nullum ex quâlibet sanguinis lineâ, vel juris titulo, legitimum reliquerit intestatus hæredem. l. 4. C. eod. C. civ. 723, 768, s.

22. Si quandò adnotationes nostræ contineant possessionem, sive domum quam donaverimus integro statu donatam : hoc verbo ea vis continebitur, quam antè scribebamus, cum adjacentibus, et pecoribus, et fructibus, et omni jure suo : ut ea quæ ad in-

34.

structum possessionis vel domûs pertinent, tradenda sint. l. 2. C. de bon. vacant. et de incorp.

23. Respublica minorum jure uti solet. l. 4. C. quid ex caus. maj. in int. rest.

Rempublicam ut pupillam extra ordinem juvari moris est. l. 3. C. de jure reip. lib. 11. C. civ. 769; pr. 49.

24. Si priusquàm fisci rationibus pater vester obligaretur, perfectam prædiorum donationem fecisse fuerit probatus : quod citra fraudem creditorum gestum est, non rescinditur. l. 1. C. de jure fisci.

Titulus xv. — *De captivis, et de postliminio, et redemptis ab hostibus.*

1. Verum est expulsis hostibus ex agris quos ceperint dominia eorum ad priores dominos redire. Nec aut publicari, aut prædæ loco cedere. Publicatur enim ille ager qui ex hostibus captus sit. l. 20. §. 1.

LIBER QUINQUAGESIMUS.

Titulus i. — *Ad municipalem, et de incolis.*

1. Municipes dicimus suæ cujusque civitatis cives. l. 1. §. 1. inf.

2. Placet etiam filiosfamilias domicilium habere posse : non utiquè ubi pater habuit, sed ubicunquè ipse domicilium constituit. l. 3. et l. 4. C. civ. 102. s.

3. Imperator Titus Antoninus Lentulo vero rescripsit : *Magistratuum officium individuum, ac periculum esse commune.* Quod sic intelligi oportet, ut ita demùm collegæ periculum adscribatur, si neque ab ipso qui gessit, neque ab his qui pro eo intervenerunt, res servari possit, et solvendo non fuit, honore deposito. Alioquin si persona, vel cautio sit idonea, vel solvendo fuit quo tempore conveniri potuit, unusquisque in id quod administravit tenebitur. l. 11. Voyez, tome 3, page 250 et suiv.

4. Municipes intelliguntur scire quod sciant hi quibus summa reipublicæ commissa est. l. 14.

5. Facti quæstio est in potestate judicantium : juris autem auctoritas non est. l. 15. in. f. pr.

6. Exigendi tributi munus inter sordida munera non habetur. l. 17. §. 7.

7. Fidejussores qui salvam rempublicam fore responderunt, pœnalibus actionibus non adstringuntur, in quas inciderunt hi pro quibus intervenerunt. Eos enim damnum reipublicæ præstare satis est, quod promitti videtur. l. 17. §. ult. V. inf. l. 21. §. 1.

8. Divus Severus rescripsit intervalla temporum in continuendis oneribus, invitis, non etiam volentibus concessa, dùm ne quis continuet honorem. l. 18. l. 14 §. penult. inf. de mun. et hon.

9. Quod major pars curiæ effecit, pro eo habetur ac si omnes egerint. l. 19.

10. Domicilium re et facto transfertur, non nudâ contestatione, sicut in his exigitur qui negant se posse ad munera, ut incolas, vocari. l. 20. C. civ 102, s.

11. Paulus respondit eos qui pro aliis non ex contractu, sed ex officio, quod administraverint conveniuntur, in damnum sortis substitui solere, non etiam in usuras. l. 21. §. 1.

12. Constante matrimonio dos in bonis mariti est. l. 21. §. 4. V. s. de jur. dot. n. 4. C. civ. 1540, 1549.

13. Idem respondit, si civitas nullam propriam legem habet de adjectionibus admittendis, non posse recedi à locatione, vel venditione prædiorum publicorum jam perfectâ : tempora enim adjectionibus præstita ad causas fisci pertinent. l. 21. §. ult.

Si tempora quæ in fiscalibus auctionibus, vel hastis statuta sunt patiuntur, cùm etiam augmentum te facturum esse profitearis, adi rationalem nostrum, ut justam uberioris pretii oblationem admittat. l. 14. C. de fid. et jur. hast. fisc.

Congruit æquitati, ut veteres possessores fundorum publicorum novis conductoribus præferantur, si facta per alios augmenta suscipiant. l. 4. C de locat. præd. civ.

14. Vidua mulier amissi mariti domicilium retinet, exemplo clarissimæ personæ per maritum factæ : sed utrumque aliis intervenientibus nuptiis permutatur. l. 22. §. 1. V. inf. l. 32. et l. ult. §. 3. C. civ. 108.

15. Miles ibi domicilium habere videtur ubi meret, si nihil in patriâ possideat. l. 23. §. 1. C. civ. 102, s.

16. Constitutionibus principium continetur, ut pecuniæ quæ ex detrimento solvitur usuræ non præstentur. l. 24.

17. Si quis negotia sua non in coloniâ, sed in municipio semper agit, in illo vendit, emit, contrahit : eo in foro, balno, spectaculis utitur : ibi festos dies celebrat : omnibus deniquè municipii commodis, nullis coloniarum fruitur, ibi magis debere domicilium, quàm ubi colendi causâ diversatur. l. 27. §. 1. V. inf. n. 23.

Eam domum unicuique nostrum debere existimari constitutum est, ubi quisque sedes, et tabulas haberet suarumque rerum constitutionem fecisset. l. 203. ff. de verb. signif.

In eo loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem, rerumque ac fortunarum suarum summam constituit. Undè rursùs non sit discessurus, si nihil avocet : undè cùm profectus est, peregrinari videtur, quod si rediit, perigrinari jam destitit. l. 7. C. de incol. et ubi quisq. domic. hab. vid. C. civ. 102, s.

18. Nihil est impedimento quominùs quis ubi velit habeat domicilium, quod ei interdictum non sit. l. 31.

Non tibi obest, si cùm incola esses, aliquod munus suscepisti, modò si antequàm ad alios honores vocareris, domicilium transtulisti. l. 1. C. de inc. et ubi quis dom. V. inf. n. 21.

19. Ea quæ desponsa est, ante contractas nuptias suum non mutat domicilium. l. 32. V. s. l. 22. §. 1. C. civ. 108.

20. Roma communis nostra patria est. l. 33. Charte, 1. C. civ. 1.

21. Incola jam muneribus publicis destinatus, nisi perfecto munere, incolatui renuntiare non potest. l. 34. V. inf. de mun. et hon. l. 4. §. ult.

22. Item rescripserunt : mulierem quamdiù nupta est, incolam ejusdem civitatis videri cujus maritus ejus est : et ibi undè originem trahit, non cogi muneribus fungi. l. ult. §. 3. C. civ. 108.

Mulieres honore maritorum erigimus, genere nobilitamus, et forum ex eorum personâ statuimus : et domicilia mutamus. Si autem minoris ordinis virum posteà sortitæ fuerint, priore dignitate privatæ, posterioris mariti sequentur conditionem. l. 13. C. de dignit. V. s. l. 22. §. 1. l. 8. ff. de senat. C. civ. 12, 19.

23. Cives origo, incolas domicilium facit. l. 7. C. de. incol. et ubi quisq. domic. hab vid. C. civ. 7, 102.

24. Senatores in sacratissimâ urbe domicilium dignitatis habere videntur. l. 8. C. de incol. et ubi quisq. dom. hab. vid. C. civ. 107.

25. Bona civitatem non sine solemnibus alienanda. l. 3. C. de vend. reb. civ. C. civ. 537.

Titulus ii. — *De decurionibus, et filiis eorum.*

1. Nullum patris delictum innocenti filio pœnæ est. Idèoque nec ordine decurionum, aut cæteris honoribus propter ejusmodi causam prohibetur l. 2. §. 7. V. s. ad leg. Jul maj. n. 4. et. inf. de mun. et hon. n. 4.

2. Antoninus edicto proposito statuit, ut cuicunque aut quâcunque causâ, ad tempus ordine, vel advocationibus, vel quo alio officio fuisset interdictum, completo tempore, nihilominùs fungi honore, vel officio possit. Et hoc rectè, neque enim exaggeranda fuit sententia quæ modum interdictioni fecerat. l. 3. §. 1.

Ad tempus ordine motos ex crimine quod ignominiam importat, in perpetuum moveri placuit l. 5.

Quibus posthàc ordini suo, vel advocationi ad tempus interdicetur, post impletum temporis spatium, non prorogabitur infamia l. 1. C. de his qui in exil. dati. ab ord. m. s. V. l. 8. ff. de postul.

3. Privilegiis cessantibus cæteris, eorum causa potior habetur in sententiis ferendis, qui pluribus eodem tempore suffragiis jure decurionis decorati sunt. Sed et qui plures liberos habet, in suo collegio primus sententiam rogatur cæterosque honoris ordine præcellit. l. 6. §. ult.

Patrem non habenti filios anteferri constat. l. 9. C. eod.

4 Licèt indivisa bona fratres habent, nihilominùs tamen singuli suo nomine civilibus tenentur muneribus. l. 7. C. eod. V. inf. de muner. et honor. n. 21.

5. Si ultrà septuagesimum ætatis annum patrem tuum esse

præses provinciæ perspexerit, cum personalium munerum vacatione perfrui providebit. l. 10. C. eod. V. tome 3, page 280, s.

6. A muneribus podagræ valetudo non præstat excusationem. l. 13. C. eod.

Podagræ quidem valetudo nec ad personalium munerum prodest excusationem. Verùm cùm ita te valetudine pedum afflictum dicas, ut rebus propriis intercessum commodare non possis, rector provinciæ, si allegationibus tuis fidem adesse perspexerit, ad personalia munera te vocari non patietur. l. 3. C. qui morbo se excus.

7. Si quis decurio pater sit duodecim liberorum, honoratissima munerum quiete donetur. l. 24. C. h. tit.

8. Patris originem unusquisque sequitur. l. 36. C. eod.

9. Quis tam inveniri iniquus arbiter rerum potest, qui in urbibus magnifico statu præditis, ac votivâ curialium numerositate locupletibus, ad iterationem quempiam transacti oneris compellat : ut cùm alii necdùm penè initiati curiæ sacris fuerint, alios et continuatio, et repetitæ sæpè functiones afficiant. l. 52. C. eod. V. inf. de mun. et hon. l. 3. §. 15.

TITULUS III. — *De alvo* (*albo*) *scribendo.*

1. Decuriones in albo ita scriptos esse oportet, ut lege municipali præcipitur : sed si lex cessat, tunc dignitates erunt spectandæ, ut scribantur eo ordine quo quisque eorum maximo honore in municipio functus est. l. 1.

2. Hi, qui nullo honore functi sunt (*ita scribendi*), prout quisque in ordinem venit. l. 1. in fin. princ.

3 In albo decurionum in municipio nomina antè scribi oportet eorum, qui dignitates principis judicio consecuti sunt, posteà eorum qui municipalibus honoribus functi sunt. l. 2.

TITULUS IV. — *De muneribus et honoribus.*

1. Munerum civilium quædam sunt patrimonii, alia personarum. l. 1.

Illud tenendum est generaliter personale quidem munus esse, quod corporibus, labore, cum sollicitudine animi, ac vigilantiâ solenniter exstitit : patrimonii verò in quo sumptus maximè postulatur. l. 1. §. 3.

Munerum civilium triplex divisio est, nam quædam munera personalia sunt, quædam patrimoniorum. Dicuntur alia mixta. l. 18. d. l. §. 1.

2. Qui originem ab urbe Româ habent, si alio loco domicilium constituerunt, munera ejus sustinere debent. l. 3.

3. His qui castris operam per militiam dant, nullum municipale munus injungi potest. l. 3. §. 1.

4. Quod pater in reatu criminis alicujus est, filiis impedimento ad honores esse non debet. l 3. §. 9.

5. Eos milites. quibus supervenientibus hospitia præberi in

civitate oportet, per vices ab omnibus, quos id munus contingit, suspici oportet. l. 3. §. 13.

6. Præses provinciæ provideat, munera et honores in civitatibus æqualiter per vices secundùm ætates, et dignitates, ut gradus munerum, honorumque, qui antiquitùs statuti sunt, injungi: ne sine discrimine et frequenter iisdem oppressis simul viris et viribus reipublicæ destituantur. l. 3. §. 15.

Civilia munera per ordinem pro modo fortunarum sustinenda sunt. l. 1. C. de mun. patrim.

7. Qui obnoxius muneribus suæ civitatis fuit, nomen militiæ, defugiendi oneris municipalis gratiâ, dedit: deteriorem causam reipublicæ facere non potuit. l. 4. §. ult. V. s. ad municip. n. 21.

8. Munera quæ patrimoniis injunguntur, vel intributiones talia sunt. ut neque ætas ea excuset, neque numerus liberorum, nec alia prærogativa, quæ solet à personalibus muneribus exuere. l. 6. §. 4.

9. Munera quæ patrimoniis indicuntur, duplicia sunt. Nam quædam possessoribus injunguntur, sive municipes sunt, sive non sunt: Quædam non nisi municipibus vel incolis. Intributiones quæ agris fiunt, vel ædificiis, possessoribus indicuntur. Munera verò qui patrimoniorum habentur, non aliis quàm municipibus, vel incolis. l. 6. §. ult. l. 18. §. 21.

10. Ad rempublicam administrandam ante vicesimum quintum annum, vel ad munera quæ non patrimonii sunt, vel honores, minores admitti non oportet. l. 8.

11. Annus vicesimus quintus cœptus pro pleno habetur.

Hoc enim in honoribus favoris causâ constitutum est: ut pro plenis inchoatos accipiamus: sed in his honoribus in quibus reipublicæ quid eis non committitur. Cæterùm cum damno publico honorem ei committi non est dicendum, etiam cum ipsius pernicie minoris. l. 8.

12. Si quis magistratus in municipio creatus, munere injuncto fungi detrectet: per præsides munus agnoscere cogendus est remediis, quibus tutores quoque solent cogi ad munus, quod injunctum est, agnoscendum. l. 9.

13. Honorem sustinenti, munus imponi non potest: munus sustinenti, honor deferri potest. l. 10.

14. Ut gradatìm honores deferantur, edicto, et ut à minoribus ad majores perveniatur, Epistola Divi Pii ad Titianum exprimitur l. 11. V. inf. l. 14. §. pen.

15. Quoties penuria est eorum, qui magistratum suscipiunt, immunitas ad aliquid infringitur. l. 11. §. 2. V. inf. l. 14. §. pen.

16. Honor municipalis est administratio reipublicæ cum dignitatis gradu, sive cum sumptu, sive sine erogatione contingens l. 14.

17. Publicum munus dicitur, quod in administrandâ republicâ cum sumptu sine titulo dignitatis subimus. l. 14. §. 1.

18. De honoribus sive muneribus gerendis cùm quæritur, in primis consideranda persona est ejus, qui defertur honor, sive muneris administratio : item origo natalium, facultates quoque, an sufficere injuncto muneri possint, item lex secundùm quam muneribus quisque fungi debeat. l. 14. §. 3.

19. Gerendorum honorum non promiscua facultas est, sed ordo certus huic rei adhibitus est. Nam neque priùs majorem magistratum quisquam, nisi minorem susceperit, gerere potest, neque ab omni ætate, neque continuare quisque honores potest. Si alii non sint, qui honores gerant, eosdem compellendos qui gesserint complurimis constitutionibus cavetur. D. etiam Hadrianus de iterandis muneribus rescripsit in hæc verba : illud consentio, ut si alii non erunt idonei, qui hoc munere fungantur, ex his qui jam functi sunt creentur. l. 14. §. penult. et ult. V s. l. 11.

Defensionem reipublicæ ampliùs quàm semel suscipere nemo cogitur, nisi id fieri necessitas postulet. l. 16. §. ult.

20. Sicut honores et munera cùm pater et filius decuriones sunt, in eâdem domo continuari non oportet : ita vacationum concessa tempora, non aliis prodesse possunt, quàm his qui ad eosdem vel alios honores eademque vel alia munera, denuò vocantur. l. 1. C. de muner. et hon. non contin. V. n. seq.

21. Intervalla temporum quæ in unius personâ locum habent, fratribus (licèt communia possideant bona) minimè prodesse, frequenter constitutum est. l. ult. C. eod.

22. Cùm te omnibus muneribus functum esse adseveres, ad eadem munera, si aliorum civium copia est, qui obsequiis civilibus fungi possint, præses provinciæ devocari te, non permittet. l. 3. C. quemadm. civ. mun. indic.

23. Ab honoribus ad honores eosdem quinquennii datur vacatio : triennii verò ad alios. l. 2. C. de mun. et honor.

24. Veterani sunt qui post vicesimum annum militiæ honestam, vel causariam missionem consecuti sunt. l. ult. C. de his qui non impl. stip. sacr. sol. s.

25. Decuriones ad magistratum, vel exactionem annonarum ante tres menses, vel amplius nominari debent. Ut si querimonia eorum videatur justa, sine impedimento, in absolvendi locum alius subrogetur. l. 1. C. de magistr. munic.

TITULUS V. — *De vacatione, et excusatione munerum.*

1. Omnis excusatio suà æquitate nititur. l. 1.

2. Quamvis sexaginta quinque annorum aliquis sit, et tres liberos incolumes habeat, à muneribus tamen civilibus propter has causas non liberatur. l. 1. §. ult.

3. Numerus liberorum, aut septuaginta annorum, ab honoribus aut muneribus his cohærentibus excusationem non præstat :

sed à muneribus tantùm civilibus. l. 2. §. 1. C. civ. 433, 436.

In honoribus delatis neque major annorum septuaginta, neque pater numero quinque liberorum excusatur. l. 8.

4. Qui ad munera vocantur, vivorum se liberorum numerum habere, tempore quo propter eos excusari desiderant, probare debent: numerus enim liberorum posteà impletus susceptis anteà muneribus non liberat. l. 2. §. 3. C. civ. 436, 437.

Hoc circa vacationes dicendum est, ut si antè quis ad munera municipalia vocatus sit, quàm negotiari inciperet, vel ante quàm in collegium adsumeretur, quod immunitatem pariat, vel antequàm septuagenarius fieret, vel antequàm publicè profiteretur, vel antequàm liberos susciperet, compellatur ad honorem gerendum. l. 5. §. 7. ff. de jure imm.

5. Quæ patrimoniorum onera sunt, numero liberorum non excusantur. l. 2. §. 4.

Neque tempore ætatis, neque numero liberorum à muneribus quæ patrimoniorum sunt, excusationem quis habere potest. l. 5. C. de muner. patrim.

Etiam minores ætate patrimoniorum muneribus subjugari solent. l. 7. C. eod.

Patrimoniorum munera mulieres etiam sustinere debent. l. 9. C. eod. Charte, 2.

6. Minùs audiens immunitatem civilium munerum non habet. l. 2. §. 6.

7. Corporis debilitas eorum munerum excusationem præstat, quæ tantùm corpore implenda sunt. Cæterùm quæ consilio prudentis viri, vel patrimonio sufficientis in homines obiri possunt, nisi certis, et receptis probabilibus causis non remittuntur. l. 2 §. penult.

8. Tempus vacationis, quod datur eis qui reipublicæ causâ abfuerunt, non ex eo die numerandum est, quo quis abesse desiit, sed cum quodam laxamento itineris. Neque enim minùs abesse reipublicæ causâ intelligendus est qui adit negotium, vel ab eo revertitur. Si quis tamen plus justo temporis, aut itineris. aut in alio loco commoratus, consumpserit: ita ea interpretanda erit, ut ex eo tempore vacationis dies incipiat ei cedere, quo iter ex commodo peragere potuisset. l. 4.

9. Verè philosophantes pecuniam contemnunt, cujus retinendæ cupidine fictam adseverationem detegunt. l. 8. §. 4. in f.

Professio et desiderium tuum inter se discrepant. Nam cùm philosophum te esse proponas, vinceris avaritiâ et rapacitate, et onera quæ patrimonio tuo injunguntur solus recusare conaris, quod frustrà te facere cæterorum exemplo poteris edoceri. l. 6. C. de mun. patr.

Turpe est ut patriæ functiones ferre non possit, qui etiam fortunæ vim se ferre profitetur. l. 8. in f. C. de profess. et med.

10. Qui in eam valetudinem incidit, ut certum sit eum civilia officia subire non posse, aut si alio morbo laboret, ut suis rebus superesse non possit, (hîc) in perpetuum excusatur. l. 13.

11. Eodem tempore idem duas curas operis non administrabit. l. ult. §. 1.

12. Exceptis qui liberalium studiorum antistites sunt, et qui medendi curâ funguntur, decurionum decreto immunitas nemini tribui potest. l. 1. C. de decret. dec. sup. imm. quib. conc.

13. Tutelæ sollicitudo à muneribus civilibus non excusat: ut potè cùm nec tres simul injunctæ diversarum domuum hujusmodi beneficium præstent. l. 3. C. de excus. mun.

Titulus vi. — *De jure immunitatis.*

1. Personis datæ immunitates, hæredibus non relinquuntur. l. 1. §. 1.

2. Sed et generi posterisque datæ custoditæque ad eos qui ex fœminis nati sunt non pertinent. l. 1. §. 2.

Immunitates generaliter tributæ eo jure, ut ad posteros transmitterentur, in perpetuum succedentibus durant. l. 4.

3. Si qui certâ conditione muneribus vel honoribus se adstrinxerunt, cùm aliàs compelli non possent inviti suscipere istum honorem: fides eis servanda est conditioque, quâ se ad munera sive honores applicari passi sunt. l. 2.

4. Majores septuaginta annis à tutelis et muneribus personalibus vacant. Sed qui ingressus est septuagesimum annum, nondùm egressus, hâc vacatione non utetur: quia non videtur major esse septuaginta annis qui annum agit septuagesimum. l. 3. C. civ. 433.

5. Semper in civitate nostrâ senectus venerabilis fuit: namque majores nostri penè eumdem honorem senibus, quem magistratibus tribuebant. Circa munera quoque municipalia subeunda idem honor senectuti tributus est. Sed eum qui in senectute locuples factus est, et antè nullo publico munere functus est, dici potest non eximi ab hoc onere privilegio ætatis: maximè si non tam corporis habeat vexationem, quàm pecuniæ erogationem indicti muneris administratio: et ex eâ sit civitate, in quâ non facilè sufficientes viri publicis muneribus inveniantur. Legem quoque respici cujusque loci oportet, an cùm aliquas immunitates nominatìm complecteretur, etiam de numero annorum in eâ commemoretur. l. 5. d. l. §. 1.

6. Demonstratur variè nec abscissè, numerum liberorum ad excusationem municipalium munerum prodesse, ex rescriptis Divi Elvii Pertinacis. Namque Silvio Candido in hæc verba rescripsit: Εἰ καὶ μὴ πασῶν λειτουργιῶν ἀφίησιν τούς πατέρας ὁ τῶν τέχνον ἀριθμὸς: ἀλλ᾽ οὖν ἐπειδὴ ἐκκαίδεκα παῖδας ἔχειν διὰ τοῦ βιβλιοῦ εδήλωσας οὖκ ἔστιν ἄλογον, ὥσε συγχωρῆσαι σχολάζειν τῇ παιδοτρόφια, καὶ ἀνειζαισε τῶν λειτουργίων. Id est, *etsi non ab omnibus muneribus dimittit*

patrem natorum numerus : tamen quia sedecim pueros habere te per libellum notificasti : non est irrationabile, ut concedamus filiorum educatione remitti tibi munera. l. 5. §. 2.

Eos qui cujuscunque sexûs liberos quinque habeant, impetrata semel vacatione potiri convenit. l. ult. C. de his qui num. lib.

7. Nepotes loco parentum succedentes, vice eorum prodesse consueverunt. Ideòque si quinque numerus liberorum ex amissorum filiorum nepotibus suppletur, à muneribus personalibus, is quem patrem tuum esse dicis, juxtà constituta excusatur. l. 3. C. de his qui num. liber.

8. Quibusdam collegiis vel corporibus, quibus jus coeundi lege permissum est, immunitas tribuitur : scilicet eis collegiis vel corporibus, in quibus artificii sui causâ unusquisque adsumitur : ut fabrorum corpus est, et si qua eamdem rationem originis habent, id est, idcircò instituta sunt, ut necessariam operam publicis utilitatibus exhiberent. l. 5. §. 12.

9. Qui publici muneris vacationem habet, si aliquem honorem susceperit, ob id quod patriæ suæ utilitatibus cesserit, vel gloriæ cupiditate paulisper jus publicum relaxaverit, competens privilegium non amittit. l. 2. C. de his qui spont. mun. sub.

10. Presbyteros, diaconos, subdiaconos, atque exorcistas, et lectores, ostiarios, et acolytos etiam personalium munerum expertes esse præcipimus. l. 6. C. de epis. et cler.

TITULUS VII. — *De legationibus.*

1. Si quis legatum hostium pulsasset, contra jus gentium id commissum esse existimatur : quia *sancti habentur legati.* Et ideò, si cùm legati apud nos essent gentis alicujus, bellum cum eis indictum sit : responsum est, liberos eos manere : id enim juri gentium conveniens esse. l. ult.

TITULUS VIII. — *De administratione rerum ad civitates pertinentium.*

1. Quod quis suo nomine exercere prohibetur, id nec per subjectam personam agere debet. Et ideò si decurio subjectis aliorum nominibus prædia publica locat, quæ decurionibus conducere non licet, secundùm legem usurpata revocentur. l. 2. §. 1.

2. Qui fidejusserint pro conductore vectigalis, *in universam conductionem*, in usuras quoque in jure conveniuntur, nisi propriè quid in personâ eorum verbis obligationis expressum est. l. 2. §. 12.

3. Curatores communis officii, divisâ pecuniâ, quam omnibus in solidum publicè dari placuit, periculo vice mutuâ non liberantur. Prior tamen exemplo tutorum conveniendus est is qui gessit. l. 3. l. 1. et l. 2. C. quo quisque ord. conv.

4. Legatam municipio pecuniam in aliam rem, quam defunctus voluit convertere citra principis auctoritatem non licet. Et ideò, si unum opus fieri jusserit, quod falcidiæ legis interventu fieri

non potest, permittitur summam quæ eo nomine debetur, in id quod maximè necessarium reipublicæ videatur, convertere. l. 4. C. civ. 910.

5. Pecuniam, quæ in opera nova legata est, potiùs in tutelam eorum operum, quæ sunt, convertendam, quàm ad inchoandum opus erogandam, Divus Pius rescripsit, scilicet si satis operum civitas habeat, et non facilè, ad reficienda ea, pecunia inveniatur. l. ult. ff. de oper. publ.

6. Magistratus reipublicæ non dolum solummodò, sed et latam negligentiam, et hoc ampliùs etiam diligentiam debent. l. 8.

7. Calculi erroris retractatio etiam post decennii aut vicennii tempora admittetur. l. 6.

8. Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt, *pecuniæ, quæ apud curatores remansit, usuras exigendas : ejus* verò, *quæ à redemptoribus operum exigi non potest, sortis duntaxat periculum ad curatores pertinere.* l. 9.

Imperatores *Antonius et Verus* rescripserunt, eum qui pecuniam publicam magistratûs sui tempore, et post non pauco tempore detinuerat usuras etiam præstare debere, nisi si quid allegare possit, quâ ex causâ tardius intulisset. l. 9. §. ult.

TITULUS IX. — *De Decretis ab ordine faciendis.*

1. Illa decreta, quæ non legitimo numero decurionum coacto facta sunt, non valent. l. 2.

TITULUS X. — *De operibus publicis.*

1. Curam operis aquæductûs in alio jam munere constitutus posteà susceperat : præposterè visus est petere exonerari priore munere utrisque jam implicitus : quandò, si alterum tantùm eum sustinere oportuisset, antè probabiliùs impetrasset propter priùs munus à sequenti excusationem. l. 1. §. 1.

2. Ne ejus nomine, cujus liberalitate opus exstructum est, eraso, aliorum nomina inscribantur, et propterea revocentur similes civium in patrias liberalitates, præses provinciæ auctoritatem suam interponat. l. 2. §. 2.

3. Quibus operum publicorum exstructio credita est, si quid vitii intrà quindecim annos ab opere perfecto evaserit, tenebuntur et eorum hæredes. l. 8. C. de oper. publ.

4. An in totum ex ruinâ domûs licuerit non eamdem faciem in civitate restituere, sed in hortum convertere : et an hoc consensu tunc magistratuum non prohibentium, item vicinorum factum sit, præses probatis his, quæ in oppido frequenter in eodem genere controversiarum servata sunt, causâ cognitâ statuet. l. 3. C. de ædif. priv.

5. Si cui loci proprietas ædificandi juxta publicas ædes animum dederit, is 15. pedum spatio interjecto inter publica ac privata ædificia, ita sibi noverit fabricandum, ut tali intervallo et publicæ ædes à periculo vindicentur, et privatus ædificator velut perpe-

râm fabricato loco destructionis quandoquè futuræ non timeat detrimentum l. 9. C. de ædif. priv.

TITULUS XI. — *De nundinis.*

1. Qui ad nundinas concurrunt, non possunt pro debitis privatis inquietari. l. 1. C. de nund. et merc.

TITULUS XII. — *De pollicitationibus.*

1 Inter liberos nepotem quoque ex filiâ contineri Divus Pius rescripsit. l. ult.

TITULUS XIII.—*De extraordinariis cognitionibus, et si judex litem suam fecisse diceretur.*

1. Est quidem res sanctissima, civilis sapientia : sed quæ pretio nummario non sit æstimanda, nec dehonestanda, dùm in judicio honor petitur, qui in ingressu sacramenti efferri debuit : quædam enim tametsi honestè accipiantur, inhonestè tamen petuntur. l. 1. §. 5.

Divus *Antoninus* Pius rescripsit juris studiosos qui salaria petebant, hæc exigere posse. l. 4.

2. In honorariis advocatorum ita versari judex debet, ut pro modo litis, proque advocati facundiâ, et fori consuetudine, et judicii, in quo erat acturus, æstimationem adhibeat: dummodò licitum honorarium quantitas non egrediatur. l. 1. §. 10.

Licita autem quantitas intelligitur pro singulis causis ad centum aureos. d. l. §. 12. in f. V. tome 3, page 515, s.

3. Si medicus, cui curandos suos oculos, qui eis laborabat, commiserat, periculum amittendorum eorum per adversa medicamenta inferendo, compulit, ut ei possessiones suas contra fidem bonam æger venderet : incivile factum præses provinciæ coerceat, remque restitui jubeat. l. 3. V. tome 3, page 321, s.

4. Numerus cognitionumin quatuor ferè genera dividi potest : aut enim de *honoribus*, sive muneribus gerendis agitatur, aut de *re pecuniariâ* disceptatur, aut de *existimatione* alicujus cognoscitur, aut de *capitali crimine* quæritur. l. 5.

5. Existimatio est dignitatis illæsæ status, legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro auctoritate legum aut minuitur, aut consumitur. l. 5. §. 1.

6. Minuitur existimatio, quoties circa statum dignitatis pœnâ plectimur : sicuti cùm relegatur quis, vel cùm ordine movetur, vel cùm prohibetur honoribus publicis fungi, vel cùm plebeius fustibus cæditur, vel in opus publicum datur, vel cùm in eam causam quis incidit, quæ edicto perpetuo infamiæ causa enumeratur. l. 5. §. 2. p. 8, s.

7. Consumitur verò, (existimatio) quoties magna capitis minutio intervenit : veluti cùm aquâ et igni interdicitur. l. 5. §. 3. p. 7.

TITULUS XIV. — *De proxeneticis.*

1. Proxenetica jure licito petuntur. l. 1.

2. Si proxeneta intervenerit faciendi nominis, ut multi solent :

videamus, an possit quasi mandator teneri. Et non puto teneri : quia hic monstrat magis nomen, quàm mandat, tametsi laudet nomen. Idem dico, et si aliquid philanthropi nomine acceperit, nec ex locato conducto erit actio. Planè si dolo et calliditate creditorem circumvenerit, de dolo actione tenebitur. l. 2.

3. De proxenetico, quod et sordidum, solent præsides cognoscere : sic tamen, ut in his modus esse debeat et quantitatis, et negotii, in quo operulâ istâ defuncti sunt, et ministerium quale quale accommodaverunt. l. 3.

4. Est proxenetarum modus, qui emptionibus, venditionibus, commerciis, contractibus licitis utiles non ideò improbabili more se exhibent. l. 3. in fin. C. civ. 1984, s; co. 74, s. 91, s.

TITULUS XV. — *De censibus.*

1. Personis data immunitas cum personâ extinguitur : rebus nunquàm extinguitur. l. 3. in f. l. 4. §. 3.

2. Formâ censuali cavetur, ut agri sic in censum referantur, nomen fundi cujusque, et in quâ civitate, et quo pago sit, et quos duos vicinos proximos habeat. l. 4. quot jugerum sit. d. l. V. tome 3, page 75, s.

3. Illam æquitatem debet admittere censitor, ut officio ejus congruat, relevari eum qui in publicis tabulis delato modo frui certis ex causis non possit. Quarè, et si agri portio chasmate perierit, debebit per censitorem relevari. Si vites mortuæ sint, vel arbores aruerint : iniquum eum numerum inseri censui. l. 4. § 1.

4. Is verò qui agrum in aliâ civitate habet, in eâ civitate profiteri debet, in quâ ager est. Agri enim tributum in eam civitatem debet levare, in cujus territorio possidetur. l. 4. §. 2.

5. Lacus quoque piscatorius, et portus in censum domnius debet deferre. Salinæ si quæ sunt in prædiis, et ipsæ in censum deferendæ sunt. l. 4. §. 6. et 7.

6. Cùm possessor unus expediendi negotii causâ tributorum jure conveniretur, adversùs cæteros, quorum æquè prædia tenentur, ei qui conventus est, actiones à fisco præstantur : scilicet ut omnes pro modo prædiorum pecuniam tributi conferant. Nec inutiliter actiones præstantur, tametsi fiscus pecuniam suam recuperaverit : quia nominum venditorum pretium acceptum videtur. l. 5.

TITULUS XVI. — *De verborum significatione.*

1. Creditorum appellatione non hi tantùm accipiuntur qui pecuniam crediderunt : sed omnes, quibus ex quâlibet causâ debetur. l. 11.

Sed etsi ex delicto debeatur, mihi videtur posse creditoris loco accipi. l. 12.

2. Minùs solvit, qui tardiùs solvit : nam et tempore minùs solvitur. l. 12. §. 1. C. civ. 1146, s.

3. Plerumquè plus est in manûs pretio, quàm in re. l. 13. §. 1. in fin.

4. Rem amisisse videtur, qui adversùs nullum ejus persequendæ actionem habet. l. 14. §. 1.

5. Bona civitatis abusivè publica dicta sunt. Sola enim ea publica sunt, quæ populi romani sunt. l. 15.

6. Princeps bona concedendo videtur etiam obligationes concedere. l. 21. C. civ. 1135.

7. Nihil est aliud hæreditas, quàm successio in universum jus, quod defunctus habuit. l. 24. V. inf. de reg. jur. n. 51. C. civ. 724.

8. Rectè dicimus, eum fundum totum nostrum esse etiam cùm ususfructus alienus est : quia ususfructus non dominii pars, sed servitutis sit : ut via, et iter. Nec falsò dici totum meum esse, cujus non potest ulla pars dici alterius esse. l. 25. C. civ. 543.

9. Quintus Mucius ait, partis appellatione rem pro indiviso significari : nam quod pro diviso nostrum sit, id non partem, sed totum esse, Servius non ineleganter partis appellatione utrumque significari. l. 25. §. 1.

10. Qui occasione acquirendi non utitur, non intelligitur alienare : veluti qui hæreditatem omittit, aut optionem intra certum tempus datam non amplectitur. l. 28. V. inf. de reg. jur. n. 93.

11. Conjunctionem nonnumquàm pro disjunctione accipi Labeo ait : ut in illâ stipulatione, mihi hæredique meo, te hæredemque tuum. l. 26.

Sæpè ita comparatum est, ut conjuncta pro disjunctis accipiantur, et disjuncta pro conjunctis, interdùm soluta pro separatis. l. 53.

Cùm dicimus, quod dedi, aut donavi, utraque continemus. Cùm verò dicimus, *quod eum dare facere oportet* quodvis eorum sufficit probare. d. l.

12. Bona intelliguntur cujusque, quæ deducto ære alieno supersunt. l. 39. §. 1.

13. Familiæ appellatione liberi quoque continentur. l. 40. §. 2.

14. Verbo *victus* continentur, quæ esui, potuique, cultuique corporis, quæque ad vivendum homini necessaria sunt : vestem quoque victûs habere vicem Labeo ait. Et cætera, quibus tuendi, curandive corporis nostri gratiâ utimur, eâ appellatione significantur. l. 43. et 44.

Verbum *vivere* quidam putant ad cibum pertinere. Sed Ofilius ad Atticum ait, his verbis et vestimenta et stramenta contineri : sine his enim vivere neminem posse. l. 234. §. 2. C. civ. 210, 211.

15. Matrem familias accipere debemus eam, quæ non inhonestè vixit : matrem enim familias à cœteris fæminis mores discernunt, atque separant. Proindè nihil intererit, nupta sit, an vidua, nam neque nuptiæ, neque natales faciunt matrem familias, sed boni mores. l. 46. §. 1.

16. Liberationis verbum eamdem vim habet, quàm solutionis l. 47.

17. In bonis nostris computari sciendum est, non solùm quæ dominii nostri sunt, sed et si bonâ fide à nobis possideantur, vel

superficiaria sint. Æquè bonis adnumerabitur, etiam si quid est in actionibus, petitionibus, persecutionibus. Nam hæc omnia in bonis esse videntur. l. 49.

18. Item dubitatum est, illa verba, *ope*, *consilio*, quemadmodùm accipienda sunt: sententiæ conjungentium, aut separantium? sed verius est, quod et Labeo ait, separatìm accipienda: quia aliud factum est ejus, qui ope: aliud ejus, qui consilio furtum facit. l. 53. §. 1.

19. Nemo ope videtur fecisse, nisi et consilium malignum habuerit: nec consilium habuisse nocet, nisi et factum secutum fuerit. d. §.

20. Conditionales creditores dicuntur, et hi quibus nondùm competit actio, est autem competitura: vel qui spem habent, ut competat. l. 54. C. civ. 1185, s.

21. Creditor autem is est, qui exceptione perpetuâ submoveri non potest: qui autem temporalem exceptionem timet, similis est conditionali creditori. l. 55.

22. Liberorum appellatione continentur non tantùm qui sunt in potestate: sed omnes, qui sui juris sunt: sive virilis, sive fœminini sexûs sunt, exve fœminini sexûs descendentes. l. 56. §. 1.

23. Intestatus est, non tantùm qui testamentum non fecit, sed etiam cujus ex testamento hæreditas adita non est. l. 64.

24. Hæredis appellatio non solùm ad proximum hæredem, sed et ad ulteriores refertur: nam et hæredis hæres, et deinceps, hæredis appellatione continetur. l. 65.

Sciendum est hæredem etiam per multas successiones accipi. l. 70. V. inf. de reg. jur. n. 158.

25. Restituere is videtur, qui id restituit, quod habiturus esset actor, si controversia ei facta non esset. l. 75. V. inf. n. ult.

26. Interdùm proprietatem quoque verbum possessionis significat: sicut in eo, qui possessiones suas legasset, responsum est. l. 78.

27. Impensæ necessariæ sunt, quæ si factæ non sint, res aut peritura, aut deterior futura sit. l. 79.

28. Utiles impensas esse Fulcinius ait, quæ meliorem dotem faciant, non deteriorem esse non sinant: ex quibus reditus mulieri acquiratur: sicut arbusti pastinatione ultrà quàm necesse fuerat: quorum nomine onerari mulierem ignorantem, vel invitam, non oportet: ne cogatur fundo carere. In his impensis et pistrinum, et horreum insulæ dotali adjectum, plerumquè dicemus. l. 79, §. 1.

29. Voluptariæ sunt, quæ speciem duntaxat ornant, non etiam fructum augent: ut sunt viridia, et aquæ salientes, incrustationes, loricationes, picturæ. l. 79. §. 2.

30. Neratius priscus tres facere existimat collegium. Et hoc magis sequendum est. l. 85.

31. Littus est, quousquè maximus fluctus à mari pervenit. l. 96. Quà maximè fluctus exæstuat. l. 112.

32. Derogatur legi, aut abrogatur. Derogatur legi, cùm pars detrahitur, abrogatur legi, cùm prorsùs tollitur. l. 102.

33. Debitor intelligitur is, à quo invito exigi pecunia potest. l. 108.

34. Bonæ fidei emptor esse videtur, qui ignoravit eam rem alienam esse : aut putavit eum, qui vendidit, jus vendendi habere, putà procuratorem, aut tutorem esse. l. 109. C. civ. 550.

35. Sequester dicitur, apud quem plures eamdem rem, de quâ controversia est, deposuerunt, dictus ab eo, quod occurrenti, aut quasi sequenti eos, qui contendunt, committitur. l. 110. C. civ. 1956.

36. Qui mortui nascuntur, neque nati, neque procreati videntur : quia nunquàm liberi appellari potuerunt. l. 129. C. civ. 725.

37. Inter mulctam et pœnam multùm interest : cùm pœna generale sit nomen, omnium delictorum coërcitio : mulcta, specialis peccati, cujus animadversio hodiè pecuniaria est. l. 131. §. 1. p. 7, s.

38. Anniculus non statim ut natus est, sed trecentesimo sexagesimo quinto die dicitur, incipiente planè, non exacto die : quia annum civiliter, non ad momenta temporum, sed ad dies numeramus. l. 134. V. l. 5. ff. qui testam. fac. poss. l. 8. ff. de muner. et honor. l. 1. in f. de manum. l. 2. ff. de excus. l. un. c. qui ætate. l. 3. §. 3. ff. de minor.

39. Quæret aliquis : si portentosum, vel monstrosum, vel debile mulier ediderit, vel qualem visu, vel vagitu novum, non humanæ figuræ, sed alterius magis animalis, quàm hominis partum : an quia enixa est, prodesse ei debeat? et magis est, ut hæc quoque parentibus prosint. Nec enim est, quòd eis imputetur, quæ, qualiter potuerunt, statutis obtemperaverunt : neque id, quod fataliter accessit, matri damnum injungere debet. l. 135. V. de statu hom. l. 14.

40. Cepisse quis intelligitur, quamvis alii acquisiit. l. 140.

41. Triplici modo conjunctio intelligitur. Aut enim re per se conjunctio contingit, aut re et verbis, aut verbis tantùm. l. 142.

43. Id apud se quis habere videtur, de quo habet actionem. Habetur enim, quod peti potest. l. 143. V. inf de reg. jur. l. 15.

43. Non est sine liberis, cui vel unus filius, unave filia est. Hæc enim enunciatio, *habet liberos*, (*non habet liberos*), semper plurativo numero profertur. l. 148.

Nam quem sine liberis esse, dicere non possumus : hunc necesse est dicamus liberos habere. l. 149.

44. Delata hæreditas intelligitur, quam quis possit adeundo consequi. l. 151.

45. Hominis appellatione tam fœminam, quàm masculum contineri, non dubitatur. l. 152.

46. Intelligendus est mortis tempore fuisse, qui in utero relictus est. l. 153. C. civ. 725.

47. Partitionis nomen non semper dimidium significat: sed prout est adjectum. Potest enim juberi aliquis, et maximam partiri posse et vicesimam, et tertiam, et prout libuerit: sed si non fuerit portio adjecta, dimidia pars debetur. l. 164. §. 1.

48. Hæreditas juris nomen est, quod et accessionem et decessionem in se recipit. Hæreditas autem vel maximè fructibus augetur. l. 178. §. 1.

49. Verbum *exactæ pecuniæ* non solùm ad solutionem referendum est: verùm etiam ad delegationem. l. 187.

50. Jure proprio familiam dicimus, plures personas, quæ sunt sub unius potestate; aut naturâ, aut jure subjectæ. Ut putà patremfamilias, matremfamilias, filiumfamilias, filiamfamilias, cuique deinceps vicem eorum sequuntur, ut putà nepotes, et neptes, et deinceps. l. 195. §. 2.

51. Paterfamilias appellatur, qui in domo dominium habet. Rectèque hoc nomine appellatur, quamvis filium non habeat: non enim solam personam ejus, sed et jus demonstramus. Deniquè et pupillum patremfamilias appellamus. l. 195. §. 2.

52. Cùm paterfamilias moritur: quotquot capita ei subjecta fuerint, singulas familias incipiunt habere: singuli enim patrumfamiliarum nomen subeunt. Idemque eveniet, et in eo, qui emancipatus est: nam et hic sui juris effectus, propriam familiam habet. l. 195. §. 2.

53. Communi jure familiam dicimus omnium agnatorum: nam etsi patrefamilias mortuo singuli singulas familias habent: tamen omnes, qui sub unius potestate fuerunt, rectè ejusdem familiæ appellabuntur, qui ex eâdem domo et gente proditi sunt. l. 195. §. 2. in f.

Appellatur familia plurium personarum quæ ab ejusdem ultimi genitoris sanguine proficiscuntur, sicuti dicimus familiam Juliam, quasi à fonte quodam memoriæ. d. l. 195. §. 4.

54. Mulier familiæ suæ et caput, et finis est. l. 195. §. ult.

Fœminarum liberos in familiâ earum non esse palàm est: quia qui nascuntur patris non matris familiam sequuntur. l. 196. §. 1.

55. Familiæ appellatione et ipse princeps familiæ continetur. l. 196.

56. Ea domus unicuique nostrum debet existimari, ubi quisque sedes et tabulas haberet, suarumque rerum constitutionem fecisset. l. 203.

57. Bonorum appellatio, sicut hæreditatis, universitatem quamdam ac jus successionis, et non singulares res demonstrat. l. 208.

58. Prævaricatores eos appellamus, qui causam adversariis suis donant, et ex parte actoris in partem rei conced unt. l. 212.

59. *Cedere* diem significat incipere deberi pecuniam : *venire* diem significat eum diem venisse, quo pecunia peti possit. Ubi purè quis stipulatus fuerit : et cessit, et venit dies. Ubi in diem : cessit dies ; sed nondùm venit : ubi sub conditione, neque cessit, neque venit dies pendente adhuc conditione. l. 213. C. civ. 1168, s.

60. Lata culpa est nimia negligentia, id est, non intelligere quod omnes intelligunt. l. 213. §. 2.

Latæ culpæ finis est non intelligere id quod omnes intelligunt. l. 223.

61. Potestatis verbo plura significantur ; in personâ magistratuum imperium, in personâ liberorum patria potestas. l. 215.

62. In conventibus contrahentium voluntatem potiùs quàm verba spectari placuit. Cùm igitur eâ lege fundum vectigalem municipes locaverint, ut ad hæredem ejus qui suscepit, pertineret : jus hæredum ad legatarium quoque transferri potuit. l. 219. C. civ. 1156.

63. Natura nos docet parentes pios, *qui liberorum procreandorum animo et voto uxores ducunt :* filiorum appellatione, omnes qui ex nobis descendunt, contineri. Nec enim dulciore nomine possumus nepotes nostros quàm filii appellare. l. 220. §. ult.

64. Amicos apellare debemus, non levi notitiâ conjunctos, sed quibus fuerint jura cum patrefamilias, honestis familiaritatis quæsita rationibus. l. 223. §. 1.

65. Magna negligentia, culpa est, magna culpa, dolus est. l. 226.

66. Quod dicimus eum, qui nasci speratur, pro superstite esse : tunc verum est, cùm de ipsius jure quæritur. Aliis autem non prodest, nisi natus. l. 231. C. civ. 135, 725.

67. Pignus propriè rei mobilis constituitur. l. 238. §. 2. in f. C. civ. 2072.

68. Munus publicum est officium privati hominis, ex quo commodum ad singulos universosque cives, remque eorum pervenit. l. 239. §. 3.

69. Territorium est universitas agrorum intra fines cujusque civitatis. l. 239. §. 8.

70. Verbum *suum* ambiguum est, utrùm de toto, an de parte significet : et ideò qui jurat suum non esse adjicere debet, neque sibi communem esse. l. 239. §. ult.

71. *Restituit* non tantùm qui solum corpus, sed etiam qui omnem rem conditionemque redditâ causâ præstet, et tota restitutio juris est interpretatio. l. ult. §. 1.

TITULUS XVII. — *De diversis regulis juris antiqui.*

1. Regula est, quæ rem, quæ est, breviter enarrat. Non ex regulâ jus sumatur : sed ex jure, quod est, regula fiat : per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et (ut ait Sabinus) quasi causæ conjectio est. Quæ simul cùm in aliquo vitiata est, perdit officium suum. l. 1.

2. Fœminæ ab omnibus officiis civilibus, vel publicis remotæ sunt : et ideò nec judices esse possunt, nec magistratum gerere, nec postulare. l. 2.

3. Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris. l. 4.

4. Jura sanguinis nullo jure civili dirimi possunt. l. 8.

5. Semper in obscuris, quod minimum est, sequimur. l. 9.

6. Secundùm naturam est, commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda. l. 10.

7. Id quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest. l. 11. C. civ. 711, 712.

8. In testamentis pleniùs voluntates testantium interpretantur. l. 12.

9. In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præsenti die debetur. l. 14.

10. Is qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur. l. 15. V. s. de verb. signif. l. 143.

11. Cùm tempus in testamento adjicitur, credendum est pro hærede adjectum, nisi alia mens fuerit testatoris : sicuti in stipulationibus promissoris gratiâ tempus adjicitur. l. 17. C. civ. 1187.

12. Qui cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis ejus. Hæredi autem hoc imputari non potest, cùm non sponte cum legatariis contrahit. l. 19.

13. Non debet, cui plus licet, quod minus est, non licere. l. 21.

14. Generaliter probandum est, ubicunquè in bonæ fidei judiciis confertur in arbitrium domini vel procuratoris ejus conditio, pro boni viri arbitrio hoc habendum esse. l. 22. §. 1.

15. Contractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt: quidam et dolum, et culpam. Dolum tantùm, depositum, et precarium. Dolum et culpam, mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutelæ, negotia gesta in his quidem et diligentiam. Societas, et rerum communio, et dolum, et culpam recipit, sed hæc ita, nisi si quid nominatìm convenit, vel plus, vel minùs in singulis contractibus. Nam hoc servabitur, quod initio convenit. Legem enim contractus dedit. Excepto eo quod Celsus putat, non valere, si convenerit, ne dolus præstetur, hoc enim bonæ fidei judicio contrarium est, et ita utimur. Animalium verò casus, mortesque quæ sine culpâ accedunt, rapinæ, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus prædonum à nullo præstantur. l. 23. C. civ. 471, 1625, s. 1719, s. 1843, s. 1880, s. 1927, s. 1952. 1991, s. 2080.

16. Quatenùs cujus intersit, in facto, non jure consistit. l. 24.

17. Plus cautionis in re est, quàm in personâ. l. 25.

18. Qui potest invitis alienare, multò magis et ignorantibus et absentibus potest. l. 26.

19. Nec ex prætorio, nec ex solemni jure, privatorum conventione quidquam immutandum est. l. 27.

Privatorum conventio juri publico non derogat. l. 45. §. 1.

20. Obligationum causæ pactione possunt immutari. l. 27.

21. Divus Pius rescripsit, eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id, quod facere possunt, condemnandos. l 28. C. civ. 1244.

22. Quod initio vitiosum est, non potest tractatu temporis convalescere. l. 29.

23. Verum est, neque pacta, neque stipulationes factum posse tollere : quod enim impossibile est, neque pacto, neque stipulatione potest comprehendi, ut utilem actionem, aut factum efficere possit. l. 31.

24. Quod ad jus naturale attinet, omnes homines æquales sunt. l. 32. in f.

25. In eo, quod vel is, qui petit, vel is, à quo petitur, lucri facturus est, durior causa est petitoris. l. 33.

Cùm de lucro duorum quæratur : melior est causa possidentis. l. 126. §. 2. V. inf. l. 98.

26. Semper in stipulationibus et in cæteris contractibus id sequimur, quod actum est. Aut, si non appareat, quid actum est, erit consequens, ut id sequamur, quod in regione, in quâ actum est, frequentatur. Quid ergò, si neque regionis mos appareat, quia varius fuit? ad id, quod minimum est, redigenda summa est. l. 34. C. civ. 1156, s.

27. Nihil tam naturale est, quàm eo genere quidve dissolvere quo colligatum est. Ideò verborum obligatio verbis tollitur. Nudi consensûs obligatio contrario consensu dissolvitur. l. 35.

Omnia, quæ jure contrahuntur, contrario jure pereunt. l. 100. V. inf. l. 153.

28. Culpa est, immiscere se rei ad se non pertinenti. l. 36.

29. Nemo, qui condemnare potest, absolvere non potest. l. 37.

30. Sicuti pœna ex delicto defuncti hæres teneri non debeat : ita nec lucrum facere, si quid ex eâ re ad eum pervenisset. l. 38. V. inf. l. 44. V. l. 111. §. 1. l. 152. l. 157. §. 2. l. 164.

31. In omnibus causis pro facto accipitur id, in quo per alium moræ sit quominùs fiat. l. 39. V. inf. l. 161. C. civ. 1178.

32. Furiosi, vel ejus, cui bonis interdictum sit, nulla voluntas est. l. 40. C. civ. 509, 513.

33. Non debet actori licere, quod reo non permittitur. l. 41.

34. In re obscurâ melius est favere repetitioni, quàm adventitio lucro. l. 41. §. 1.

35. Qui in alterius locum succedunt, justam habent causam ignorantiæ, an id, quod peteretur, deberetur. Fidejussores quoque non minùs quàm hæredes, justam ignorantiam possunt allegare. Hæc ita de hærede dicta sunt, si cum eo agetur : non etiam si agat. Nam planè, qui agit certus esse debet : cùm sit in potestate ejus, quandò velit, experiri : et antè debet rem diligenter explorare, et tunc ad agendum procedere. l. 42.

36. Nemo ex his, qui negant se debere, prohibetur etiam aliâ defensione uti, nisi lex impedit. l. 43.

37. Toties in hæredem damus de eo, quod ad eum pervenit quotiens ex dolo defuncti convenitur, non quotiens ex suo. l. 44. V. s. l. 38.

38. Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suæ consistere potest. l. 45.

39. Consilii non fraudulenti nulla obligatio est. Cæterùm si dolus et calliditas intercessit, de dolo actio competit. l. 47. C. civ. 109, 116, 117.

40. Socii mei socius, meus socius non est. l. 47. §. 1. C. civ. 1861.

41. Quidquid in calore iracundiæ vel fit, vel dicitur, non priùs ratum est, quàm si perseverantia apparuit judicium animi fuisse. l. 48.

42. Culpâ caret, qui scit, sed prohibere non potest. l. 5.

Nullum crimen patitur is, qui non prohibet, cùm prohibere non potest. l. 109.

43. Non videtur quisquam id capere, quod ei necesse est alii restituere. l. 51.

44. Cujus per errorem dati repetitio est, ejus consultò dati donatio est. l. 53. C. civ. 894, 1235.

45. Nemo plus juris ad alium transferre potest, quàm ipse haberet. l. 54.

46. Nullus videtur dolo facere qui suo jure utitur. l. 55.

47. Semper in dubiis benigniora præferenda sunt. l. 56. V. inf. l. 168. C. civ. 1162.

48. Hæredem ejusdem potestatis, jurisque esse, cujus fuit defunctus, constat. l. 59. V. inf. l. 120.

49. Semper qui non prohibet pro se intervenire, mandare creditur. Sed et si quis ratum habuerit, quod gestum est, obstringitur mandati actione. l. 60. V. inf. l. 152. §. 2. C. civ. 1998.

50. Domum suam reficere unicuique licet, dùm non officiat invito alteri, in quo jus non habet. l. 61. C. civ. 651, s.

51. Hæreditas nihil aliud est, quàm successio in universum jus, quod defunctus habuerit. l. 62. C. civ. 711, 724.

52. Ea, quæ raro accidunt, non temerè in agendis negotiis computantur. l. 64.

53. Quoties idem sermo duas sententias exprimit : ea potissimùm excipiatur, quæ rei gerendæ aptior est. l. 67. C. civ. 1158.

54. In omnibus causis id observatur : ut, ubi personæ conditio locum facit beneficio, ibi deficiente eâ beneficium quoque deficiat. Ubi verò genus actionis id desiderat : ibi, ad quem vis persecutio ejus devenerit, non deficiat ratio auxilii. l. 68.

Privilegia quædam causæ sunt, quædam personæ ; et ideò quædam ad hæredem transmittuntur, quæ causæ sunt ; quæ personæ sunt, ad hæredem non transeunt. l. 196.

55. Invito beneficium non datur. l. 69.

56. Fructus rei est, vel pignori dare licere. l. 72.

57. Vi factum id videtur esse, quâ de re quis cùm prohibetur fecit. Clàm, quod quisque cùm controversiam haberet, habiturumve se putaret, fecit. l. 73. §. 2.

58. Quæ in testamento ita sunt scripta, ut intelligi non possint: perindè sunt, ac si scripta non essent. l. 75. §. 3. C. civ. 900.

59. Nec paciscendo, nec legem dicendo, nèc stipulando quisquam alteri cavere potest. l. 73. §. 4. V. inf. l. 123. C. civ. 1119, s.

60. Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri. l. 74.

61. Nemo potest mutare consilium suum in alterius injuriam. l. 75.

62. In totum omnia, quæ animi destinatione agenda sunt, non nisi verâ et certâ scientiâ perfici possunt. l. 76.

63. Generaliter cùm de fraude disputatur, non quid non habeat actor, sed quid per adversarium habere non potuerit, considerandum est. l. 78.

64. Fraudis interpretatio semper in jure civili non ex eventu duntaxat, sed consilio quoque desideratur. l. 79.

65. In toto jure generi per speciem derogatur : et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est. l. 80.

66. Quæ dubitationis tollendæ causâ contractibus inferuntur, jus commune non lædunt. l. 81. C. civ. 1164.

67. Donari videtur, quod nullo jure cogente, conceditur. l. 82. C. civ. 894.

68. Non videntur rem amittere, quibus propria non fuit. l. 83.

69. Cùm ampliùs solutum est, quàm debebatur, cujus pars non invenitur, quæ repeti possit : totum esse indebitum intelligitur, manente pristinâ obligatione. l. 84.

70. Is naturâ debet, quem jure gentium dare oportet, cujus fidem secuti sumus. l. 84. §. 1.

71. In ambiguis pro dotibus respondere, melius est. l. 85.

72. Non est novum, ut quæ semel utiliter constituta sunt, durent, licèt ille casus exstiterit, à quo initium capere non potuerunt. l. 85. §. 1.

73. Quoties æquitate desiderii naturalis ratio, aut dubitatio juris moratur, justis decretis res temperanda est. l. 85. §. 2.

In omnibus quidem, maximè tamen in jure æquitas spectanda sit. l. 90.

74. Non solet deterior conditio fieri eorum, qui litem contestati sunt, quàm si non : sed plerumquè melior. l. 86.

75. Nemo in persequendo deteriorem causam, sed meliorem facit. Deniquè post litem contestatam hæredi quoque prospiceretur, et hæres tenetur ex omnibus causis. l. 87.

76. Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla petitio est. l. 88. C. civ. 1139, 1146.

77. Quamdiù possit valere testamentum, tamdiù legitimus non admittitur. l. 89.

78. Non solent, quæ abundant, vitiare scripturas. l. 94. C. civ. 1163. 1164.

79. In ambiguis orationibus maximè sententia spectanda (est), ejus, qui eas protulisset. l. 96. V. l. 33. ff. de contr. empt. C. civ. 1156.

80. Quoties utriusque causâ lucri ratio vertitur: is præferendus est, cujus in lucrum causa tempore præcedit. l. 98.

81. Si in duabus actionibus alibi summa major, alibi infamia est: præponenda est causa existimationis. Ubi autem æquiparant famosa judicia, et si summam imparem habent, pro paribus accipienda sunt. l. 104.

82. Ubicunquè causæ cognitio est, ibi prætor desideratur. l. 105.

83. Ferè in omnibus pœnalibus judiciis et ætati, et imprudentiæ succurritur. l. 108. p. 65, s. 319, 320.

84. In eo, quod plus sit, semper inest et minùs. l. 110.

In toto et pars continetur. l. 113.

85. In hæredem non solent actiones transire, quæ pœnales sunt ex maleficio: velut furti, damni, injuriæ, vi bonorum raptorum, injuriarum. l. 111. §. 1. V. s. l. 38. et l. 44.

86. Nihil interest, ipso jure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur. l. 112.

87. In obscuris inspici solet quod veri similius est, aut quod plerumquè fieri solet. l. 114. C. civ. 1156, s.

88. Si quis obligatione liberatus sit, potest videri cepisse. l. 115.

89. Non potest videri accepisse, qui stipulatus potest exceptione submoveri. l. 115. §. 1.

90. Nihil consensui tam contrarium est, qui et bonæ fidei judicia sustinet, quàm vis, atque metus: quem comprobare, contra bonos mores est. l. 116. C. civ. 1109, s.

91. Non capitur, qui jus publicum sequitur. l. 116. §. 1.

92. Non videntur, qui errant consentire. l. 116. §. 2. C. civ. 1109, s.

93. Non alienat, qui duntaxat omittit possessionem. l. 119.

94. Nemo plus commodi hæredi suo relinquit, quàm ipse habuit. l. 120. V. s. l. 59.

95. Nemo alieno nomine lege agere potest. l. 123. V. s. l. 73. §. 4.

96. Favorabiliores rei potiùs, quàm actores habentur. l. 125.

97. Cùm de lucro duorum quæratur melior est causa possidentis. l. 126. §. 2.

98. In pari causâ possessor potior haberi debet. l. 128. V. inf. l. 154.

99. Nihil dolo creditor facit, qui suum recipit. l. 129.

100. Cùm principalis causa non consistit : ne ea quidem, quæ sequuntur, locum habent. l. 129. §. 1.

Cùm principalis causa non consistat : *plerumquè* ne ea quidem, quæ sequuntur, locum habent. l. 178.

101. Nunquàm actiones, præsertim pœnales, de eâdem re concurrentes, alia aliam consumit. l. 130.

102. Qui dolo desierit possidere, pro possidente damnatur: quia pro possessione dolus est. l. 131.

Parem esse conditionem oportet ejus, qui quid possideat, vel habeat : atque ejus, cujus dolo malo factum sit, quominùs possideret, vel haberet. l. 150.

Semper qui dolo fecit, quominùs haberet, pro eo habendus est, ac si haberet. l. 157. §. 1.

103. Imperitia culpæ adnumeratur. l. 132.

104. Non fraudantur creditores, cùm quid non acquiritur à debitore : sed cùm quid de bonis diminuitur. l. 134.

105. Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest. l. 134. §. 1.

106. Ea, quæ dari impossibilia sunt, vel quæ in rerum naturâ non sunt, pro non adjectis habentur. l. 135. C. civ. 900, 1172.

107. Bona fides tantumdem possidenti præstat, quantùm veritas, quoties lex impedimento non est. l. 136.

108. Qui auctore judice comparavit, bonæ fidei possessor est. l. 137. C. civ. 550.

109. Omnis hæreditas, quamvis posteà adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur. l. 138.

Omnia ferè jura hæredum perindè habentur, ac si continuò sub tempus mortis hæredes exstitissent. l. 193.

110. Nunquàm crescit ex post facto præteriti delicti æstimatio. l. 138. §. 1.

111. Omnes actiones, quæ morte, aut tempore pereunt, semel inclusæ judicio salvæ permanent. l. 139.

112. Non videtur perfectè cujusque id esse, quod ex casu auferri potest. l. 139.

113. Absentia ejus, qui reipublicæ causâ abest, neque ei, neque alii damnosa esse debet. l. 140.

114. Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias. l. 141.

115. Uni duo pro solido hæredes esse non possunt. l. 141. §. 1.

116. Qui tacet, non utiquè fatetur : sed tamen verum est, eum non negare. l. 142.

117. Quod ipsis, qui contraxerunt, obstat : et successoribus eorum obstabit. l. 143.

118. Non omne, quod licet, honestum est. l. 144.

119. In stipulationibus id tempus spectatur, quo contrahimus. l. 144. §. 1.

120. Nemo videtur fraudare eos, qui sciunt, et consentiunt. l. 145.

121. Semper specialia generalibus insunt. l. 147.

122. Ex quâ personâ quis lucrum capit, ejus factum præstare debet. l. 149.

123. Nemo damnum facit, nisi qui id fecit, quod facere jus non habet. l. 151.

Non videtur vim facere, qui jure suo utitur, et ordinariâ actione experitur. l. 155. §. 1.

124. In maleficio ratihabitio mandato comparatur. l. 152. §. 2.

125. In contractibus, quibus doli præstatio, vel bona fides inest, hæres in solidum tenetur. l. 152. §. 3. V. s. l. 38 et l. 44.

126. Ferè quibuscunque modis obligamur, iisdem in contrarium actis liberamur : cùm quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus. Ut igitur nulla possessio acquiri nisi animo et corpore potest : ita nulla admittitur, nisi in quâ utrumque in contrarium actum. l. 153.

127. Cùm par est delictum duorum, semper oneratur petitor, et melior habetur possessòris causa : sicut fit, cùm de dolo excipitur petitoris : neque enim datur talis replicatio petitori, *aut si rei quoque in eâ re dolo actum sit*. l. 154.

128. Illi debet permitti pœnam petere, qui in ipsam non incidit. l. 154. §. 1.

129. Factum cuique suum, non adversario nocere debet. l. 155.

130. In pœnalibus causis benigniùs interpretandum est. l. 155. §. 2. I. 347.

131. Cui damus actiones, eidem et exceptionem competere multò magis quis dixerit. l. 156. §. 1.

132. Cum quis in alii locum successerit : non est æquum ei nocere hoc, quod adversùs eum nocuit, in cujus locum successit. l. 156. §. 2.

133. Plerumquè emptoris eadem causa esse debet circà petendum ac defendendum, quæ fuit auctoris. l. 156. §. 3.

134. Quod cuique (pro eo) præstatur, invito non tribuitur. l. 156. §. ult.

135. In contractibus successores ex dolo eorum (quibus) successerunt, non tantùm in id, quod pervenit, verum etiam in solidum tenentur : hoc est, unusquisque pro eâ parte, qua hæres est. l. 157. §. 2. V. s. 38. et l. 44.

136. Creditor, qui permittit rem venire, pignus dimittit. l. 158.

137. Non ut ex pluribus causis deberi nobis idem potest, ita ex pluribus causis idem possit nostrum esse. l. 159.

138. Aliud est vendere, aliud vendenti consentire. l. 160.

139. Refertur ad universos, quod publicè fit, per majorem partem. l. 160. § 1.

140. Jure civili receptum est, quoties per eum, cujus interest

conditionem non impleri, fiat, quominùs impleatur, perindè haberi, ac si conditio impleta fuisset. Quod ad libertatem, et legata, et ad hæredum institutiones perducitur: quibus exemplis stipulationes quoque committuntur, cùm per promissorem factum esset, quominùs stipulator conditioni pareret. l. 161. V. s. l. 39. l. 24. ff. de condit. et dem. C. civ. 1178.

141. Quæ propter necessitatem recepta sunt, non debent in argumentum trahi. l. 162.

142. Cujus est donandi eidem et vendendi, est concedendi jus est. l. 163.

143. Pœnalia judicia semel accepta, in hæredes transmitti possunt. l. 164. V. s. l. 38. et l. 44.

144. Non videntur data, quæ eo tempore, quo dantur, accipientis non fiunt. l. 167.

145. Qui jussu judicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, qui parere necesse habet. l. 167. §. 1. V. inf. l. 169.

Non potest dolo carere, qui imperio magistratûs non paruit. l. 199.

146. Rapienda occasio est, quæ præbet benigniùs responsum. l. 168.

In re dubiâ benigniorem interpretationem sequi, non minùs justius est, quàm tutius. l. 192. §. 1. C. civ. 1156, s.

147. Quod factum est, cùm in obscuro sit, ex affectione cujusque capit interpretationem. l. 168. §. 1.

148. Is damnum dat, qui jubet dare: ejus verò nulla culpa est, cui parere necesse sit. l. 169. V. s. l. 167. §. 1.

149. Quod pendet, non est pro eo, quasi sit. l. 169. §. 1.

150. Factum à judice, quod ad officium ejus pertinet, ratum non est. l. 170.

151. Nemo ideò obligatus, quia recepturus est ab alio quod præstiterit. l 171.

152. In contrahendâ venditione ambiguum pactum contra venditorem interpretandum est. l. 172. C. civ. 1602.

153. Ambigua intentio ita accipienda est, ut res salva actori sit. l. 172. §. 1.

154. In condemnatione personarum, quæ in id, quod facere possunt, damnatur, non totum, quod habent, extorquendum est: sed et ipsarum ratio habenda est, ne egeant. l. 173.

155. Cùm verbum, *restituas*, lege invenitur, et si non specialiter de fructibus additum est, tamen etiam fructus sunt restituendi. l. 172. §. 1.

156. Unicuique sua mora nocet. Quod et in duobus reis promittendi observatur. l. 173. §. 2.

157. Dolo facit, qui petit, quod redditurus est. l. 173. §. 3.

158. Quod quis, si velit, habere non potest, id repudiare non potest. l. 174. §. 1.

159. Non debeo melioris conditionis esse, quàm auctor meus, à quo jus in me transit. l. 175. §. 1. V. s. l. 120.

Qui in jus dominiumve alterius succedit, jure ejus uti debet. l. 177.

160. Non est singulis concedendum, quod per magistratum publicè possit fieri : ne occasio sit majoris tumultus faciendi. l. 176.

161. Nemo videtur dolo exsequi, qui ignorat causam, cur non debeat petere. l. 177. §. 1.

162. Quod jussu alterius solvitur, pro eo est, quasi ipsi solutum esset. l. 180. C. civ. 1236; co. 158, s.

163. Si nemo subiit hæreditatem, omnis vis testamenti solvitur. l. 181.

164. Etsi nihil facilè mutandum est ex solemnibus: tamen ubi æquitas evidens poscit, subveniendum est. 183.

165. Vani timoris justa excusatio non est. l. 184. C. civ. 1111.

166. Impossibilium nulla obligatio. l. 185.

Quæ rerum naturâ prohibentur, nullâ lege confirmata sunt. l. 188. §. 1. C. civ. 1172.

167. Nihil peti potest ante id tempus, quo per rerum naturam persolvi possit. Et cùm solvendi tempus obligationi additur: nisi eo præterito, peti non potest. l. 186. C. civ. 1185, s.

168. Si quis prægnantem uxorem reliquit, non videtur sine liberis decessisse. l. 187.

169. Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur, neutrum ratum est. l. 188.

170. Quod evincitur, in bonis non est. l. 190.

171. Neratius consultus, an quod beneficium dare se, quasi viventi, Cæsar rescripserat, jam defuncto dedisse existimaretur, respondit, non videri sibi principem quod ei, quem vivere existimabat, concessisset, defuncto concessisse. Quem tamen modum esse beneficii sui vellet, ipsius æstimationem esse. l. 191.

172. Ea quæ in partes dividi non possunt, solida à singulis hæredibus debentur. l. 192. C. civ. 1222, s.

173. Qui per successionem quamvis longissimam defuncto hæredes constiterunt, non minùs hæredes intelliguntur, quàm qui principaliter hæredes existunt. l. 194. V. s. de verb. sign. l. 65.

174. Expressa nocent, non expressa non nocent. l. 195.

175. Privilegia quædam causæ sunt, quædam personæ : et ideò quædam ad hæredem transmittuntur, quæ causæ sunt. Quæ personæ sunt, ad hæredem non transeunt. l. 196.

176. Semper in conjunctionibus non solùm quid liceat, considerandum est : sed et quid honestum sit. l. 197. V. s. l. 144.

177. Neque in interdicto, neque in cæteris causis pupillo nocere oportet dolum tutoris : sive solvendo est, sive non est. l. 198.

178. Quoties nihil sine captione investigari potest : eligendum est, quod minimum habeat iniquitatis. l. 200.

179. Omnia, quæ ex testamento proficiscuntur, ita statum eventûs capiunt, si initium quoque sine vitio cœperint. l. 201.

Quæ ab initio inutilis fuit institutio, ex post facto convalescere non potest. l. 210.

180. Omnis definitio in jure civili periculosa est. Parum est enim, ut non subverti posset. l. 202.

181. Quod quis ex culpâ suâ damnum sentit, intelligitur damnum sentire. l. 203.

182. Minùs est actionem habere, quàm rem. l. 204.

183. Plerumquè fit, ut etiam ea, quæ nobis abire possint, proindè in eo statu sint, atque si non essent ejus conditionis, ut abire possent : et ideò quod fisco obligamus, et vindicare interdùm, et alienare, et servitutem in prædio imponere possumus. l. 205.

184. Jure naturæ æquum est, neminem cum alterius detrimento et injuriâ fieri locupletiorem. l. 206.

185. Res judicata pro veritate accipitur. l. 207. C. civ. 1350, 1351.

186. Non postest videri desiisse habere, qui nunquàm habuit. l. 208.

FIN DU TOME QUATRIÈME ET DERNIER.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS CE VOLUME.

A.

B.

C.

D.

E.

F.

G.

H.

I.

J.

L.

M.

N.

O.

P.

Q.

R.

S.

T.

U.

V.

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE.

